

El caleidoscopio de las justicias en Colombia



Tomo I

Boaventura de Sousa Santos • Mauricio García Villegas

Colciencias
Instituto Colombiano de Antropología e Historia
Universidad de Coimbra - CES
Universidad de los Andes
Universidad Nacional de Colombia
Siglo del Hombre Editores

ÍNDICE

PREFACIO	xxi
INTRODUCCIÓN GENERAL	1
PRIMERA PARTE. MARCO TEÓRICO	7
Introducción	9
Capítulo I. Colombia: El revés del contrato social de la modernidad	11
<i>Boaventura de Sousa Santos y Mauricio García Villegas</i>	
Introducción	11
1. El contrato social de la modernidad	12
1.1. Los presupuestos meta-contractuales	14
1.2. Los dispositivos institucionales	16
1.3. Límites del proceso de contractualización	18
2. La crisis del contrato social	19
2.1. La crisis de los presupuestos	19
2.2. La crisis de los dispositivos institucionales	22
2.3. Pre-contractualismo y post-contractualismo	23
2.4. El consenso liberal	25
3. La emergencia del <i>fascismo social</i>	29
4. La crisis del contrato social en Colombia	35
4.1. La crisis de los presupuestos meta-contractuales	37
4.1.1. Los valores	37

4.1.2. Las medidas	40
4.1.3. Los espacio-tiempos	41
4.2. Los <i>fascismos sociales</i>	44
4.2.1. Fascismo del <i>apartheid</i> social	45
4.2.2. Fascismo del Estado paralelo	47
4.2.3. Fascismo para-estatal-territorial	50
4.2.4. Fascismo de inseguridad	51
5. Los dispositivos institucionales	54
5.1. El proyecto de régimen político	57
5.1.1. De la crisis hegemónica a la militarización del Estado ..	57
5.1.2. De la militarización del Estado a la “guerra sucia”	63
5.2. La juridización del discurso político	70
5.2.1. El uso simbólico del derecho	73
5.2.2. El reformismo constitucional	76
5.2.3. El régimen de excepción constitucional	78
6. Conclusiones	80

Capítulo II. Los paisajes de la justicia en las sociedades contemporáneas

Boaventura de Sousa Santos

85

Introducción	85
1. Los jueces y el Estado moderno	89
1.1. El período del Estado liberal	89
1.2. El período del Estado bienestar	92
1.3. El período de la crisis del Estado bienestar	96
2. Los jueces en los países periféricos y semiperiféricos	105
3. Las funciones de los jueces	112
4. Los patrones de litigio y cultura jurídica	118
5. La “pirámide del litigio”	123
6. Pluralismo jurídico, interlegalidad e hibridación jurídica	132
7. Pluralidad jurídica en Colombia	146

Capítulo III. Derecho y democracia: la reforma global de la justicia

Boaventura de Sousa Santos

151

Introducción	151
1. Sobre las globalizaciones	152
2. Los consensos liberales	155
3. La globalización del Estado de Derecho y de la reforma judicial	161

3.1. El sistema judicial en los países centrales	162
3.2. El sistema judicial en los países semiperiféricos	164
3.3. Una globalización de alta intensidad	172
4. La USAID en Colombia	179
5. Debilidad del Estado y judicialización de la política	184
5.1. Forma de Estado y expansión del poder judicial	184
5.1.1. Las perspectivas para la democracia	193
5.1.2. La justicia y la democracia I	195
5.1.2. Los jueces y la democracia II	198
Conclusión	204

SEGUNDA PARTE. CONTEXTO HISTÓRICO, SOCIAL Y POLÍTICO DE LA JUSTICIA

209

Introducción

211

Capítulo IV. Contexto social y político de las transformaciones institucionales de la administración de justicia en Colombia

215

Gabriel Ricardo Nemogá

1. La Hegemonía Liberal	215
1.1. La “Revolución en Marcha”	216
1.2. Sindicalismo, lucha reivindicativa y política laboral	219
1.3. Reforma agraria y lucha por la tierra	222
1.4. Separación de la Iglesia y el Estado	226
2. La administración de la justicia a mediados del siglo XX (1945-1960)	227
2.1. El avance de la industrialización	228
2.2. Judicialización del conflicto laboral	229
2.2.1. Agotamiento del sindicalismo liberal	230
2.2.2. El movimiento obrero bajo la dictadura militar	232
2.3. Persistencia del particularismo regional	233
2.3.1. Radicalización de la lucha campesina	234
2.4. Reformulación de la estructura judicial	235
2.4.1. Fortalecimiento del ejecutivo en materia judicial	235
2.4.2. Particularismo regional en la administración de justicia	237
2.4.3. Reorganización de la estructura judicial bajo el régimen militar	239
2.4.4. El predominio del ejecutivo en la justicia penal	241
3. El Frente Nacional	243

3.1. Instituciones económicas capitalistas y “guerra fría”	243
3.1.1. Particularismo regional y clientelismo	244
3.2. Sindicalismo, huelga y justicia laboral	246
3.2.1. La Junta Militar y el restablecimiento de la normalidad jurídica	246
3.2.2. Promoción jurídica del sindicalismo, convención colectiva y opción arbitral	246
3.2.3. Reglamentación jurídica del arbitramento obligatorio ...	248
3.3. Movimientos populistas, “bandolerismo” político y lucha contrainsurgente	249
3.3.1. Legitimidad política fragmentada y afianzamiento del clientelismo	249
3.3.2. Reforma del Estado	250
3.3.3. “Bandolerismo” político y poder regional	251
3.3.4. Aniquilamiento del bandolerismo, política anticomunista y grupos paramilitares	252
3.4. Reforma agraria de los años sesenta y movimiento guerrillero	253
3.4.1. El movimiento guerrillero	253
3.4.2. Distribución partidaria de la judicatura	255
 Capítulo V. Las transformaciones de la administración de justicia en Colombia	 261
<i>Rodrigo Uprimny Yepes</i>	
 Introducción	 261
1. El contexto: una Colombia paradójica	264
1.1. Algunas tendencias estructurales de larga duración	264
1.2. La coyuntura reciente: la crisis de gobernabilidad	269
2. El punto de partida: la justicia colombiana a mediados de los ochenta	272
2.1. La crisis: congestión, morosidad e impunidad	272
2.2. La paradoja: independencia orgánica y dependencia política y financiera	274
2.3. El privilegio de la excepcionalidad	277
2.4. El desarrollo de las justicias paralelas	278
2.5. Activismo judicial incipiente	279
2.6. Justicia amenazada	280
2.7. Las particularidades colombianas	281
3. El proceso: una visión general de las transformaciones recientes de la justicia colombiana	283
3.1. La reforma al sistema penal	284

3.1.1. La introducción de la fiscalía y el mal llamado sistema acusatorio	284
3.1.2. La “justicia sin rostro”, la política de sometimiento y la normalización de lo excepcional	287
3.1.3. Las modificaciones de la punibilidad: tendencias estructurales y cambios coyunturales	290
3.1.4. Un significativo silencio en materia penal: el fuero militar	292
3.2. Proceso político, justicia y sanción a los políticos: la corrección judicial de los vicios de la representación política	294
3.3. El juez antipoder: control constitucional y garantía de los derechos	296
3.3.1. La nueva dinámica del control constitucional	296
3.3.2. La tutela: garantía de derechos, justicia cotidiana y función simbólica de la Constitución	300
3.4. La informalización de la justicia: modificaciones relativas a la regulación y tramitación de conflictos	302
3.5. Las transformaciones en el campo laboral: entre la flexibilización y la constitucionalización	305
3.6. Los cambios al juez funcionario: modificaciones administrativas y presupuestales	306
4. Las interpretaciones: transformaciones de la justicia y orden democrático en Colombia	308

Capítulo VI. Constitucionalismo perverso. Normalidad y anormalidad constitucional en Colombia: 1957-1997.	317
<i>Mauricio García Villegas</i>	

Introducción	317
1. La historia: cronología del estado de excepción.	318
1.1. Los años del Frente Nacional	318
1.2. Los años de las manifestaciones ciudadanas	321
1.3. Los tiempos de paz y de “guerra sucia”	323
1.4. Derecho, sociedad y guerra	328
2. El uso: la excepción como traslado de facultades legislativas	333
2.1. El “blanqueo”	334
2.2. La “transfiguración”	336
2.2.1. El acontecimiento	337
2.2.2. La motivación	339

2.2.3. La regulación	340	2. Las interpretaciones: un intento de evaluación del impacto del narcotráfico sobre la justicia colombiana.....	388
3. La justicia: fusión entre política y derecho	341	2.1. El profundo y antidemocrático impacto del narcotráfico en la justicia colombiana	389
3.1. El estado de excepción y la justicia penal militar	342	2.1.1. Una comparación de los dos modelos de respuesta estatal	389
3.1.1. La justicia regional	345	2.1.2. Autoritarismo y excepcionalidad	392
3.2. El control judicial de la excepción	347	2.1.3. Erosión de la autonomía nacional	393
3.2.1. La Corte Suprema de Justicia	347	2.1.4. Fragmentación institucional, justicia amenazada e interferencia entre el derecho y la política	397
3.2.2. La Corte Constitucional	349	2.2. Un primer elemento teórico: el narcotráfico como forma de acumulación ilegal	398
3.2.3. Detalles de las declaratorias producidas desde 1991	353	2.3. Un segundo elemento teórico: el prohibicionismo “localismo globalizado”	401
3.2.4. El carácter político del control	357	2.4. Un tercer elemento: el narcotráfico como economía internacionalizada	404
4. Comentarios finales	359	2.5. Economía legal y economía ilegal: notas sobre los mecanismos de “lavado” y de protección del narcotráfico y su impacto sobre la corrupción, la violencia y la dinámica judicial	405
4.1. La cultura jurídica	359	2.6. Las especificidades del caso colombiano: la formación de una “burguesía gangsteril”	408
4.2. Democracia, autoritarismo e ineficacia	361	3. Algunas conclusiones: prohibicionismo internacional, criminalidad organizada y democracia	411
5. Anexo	363		
5.1. Descripción del contenido de la legislación de excepción y su control de constitucionalidad (1984-1996)	363		
5.1.1. Descripción general de los decretos	364		
5.1.2. Descripción del control judicial de los decretos	368		
Capítulo VII. El “laboratorio” colombiano: narcotráfico, poder y administración de justicia	371		
<i>Rodrigo Uprimny Yepes</i>			
Introducción	371	TERCERA PARTE. LA JUSTICIA OFICIAL	415
1. La historia: evolución de las relaciones entre narcotráfico, poder y justicia en Colombia.....	372	Introducción	417
1.1. Los años setenta: un problema delincriminal regional	373		
1.2. La primera ronda de negociaciones: incorporación económica y exclusión social y política. Desde 1981-82 hasta 1984	375	Capítulo VIII. La acción de tutela	423
1.3. El modelo narco-paramilitar, 1984-1989	376	<i>Mauricio García Villegas y César Rodríguez</i>	
1.4. La “guerra al narcotráfico”, narco-terrorismo y negociaciones, 1989-1990	379	1. El funcionamiento de la acción de tutela	423
1.4.1. Extradición, decomiso de bienes y control de pistas	380	1.1. Descripción de los elementos básicos de la tutela	424
1.4.2. Protección a funcionarios y recursos para orden público	380	1.1.1. Los hechos que dan lugar a las acciones de tutela	424
1.4.3. Otras medidas	381	1.1.2. Los derechos considerados	426
1.5. La estrategia inicial durante la administración Gaviria: no extradición, rebaja de penas y sometimiento a la justicia	383	1.1.3. Los demandantes	427
1.6. La crisis de la política de sometimiento	384	1.1.4. Los demandados	429
1.7. La administración Samper (1994-1998): el llamado “proceso 8.000”, la destrucción del Cartel de Cali y el endurecimiento de la política antidrogas	386	1.2. Las decisiones de los jueces de tutela	431
		1.2.1. Tutelas concedidas y denegadas por los jueces en general	431

1.2.2. Tutelas concedidas y negadas por año en la Corte Constitucional	435
2. Percepción de la acción de tutela por sus propios actores ..	435
2.1. Encuesta a demandantes	436
2.1.1. Perfil socio-económico de los demandantes	436
2.1.2. Los demandantes frente a la acción de la tutela	437
2.2. Encuesta a jueces	439
2.2.1. Perfil de los jueces	439
2.2.2. Los jueces frente a la acción de tutela	439
3. Disfunciones en el sistema de tutela	441
3.1. La falta de consolidación de la jurisprudencia constitucional	441
3.2. La obligatoriedad de las decisiones de la Corte Constitucional	442
3.2.1. La jurisprudencia sobre la obligatoriedad de las sentencias de la Corte Constitucional	442
3.2.2. La ineficacia de los criterios jurisprudenciales definidos por la Corte Constitucional	444
3.3. Congestión derivada de la acción de tutela	446
3.3.1. Las “pequeñas causas”	448
4. Conclusiones	450
4.1. Incidencia de la tutela en el funcionamiento de los despachos judiciales	451
4.1.1. La congestión y los conflictos recurrentes	451
4.1.2. La “pirámide de la litigiosidad”	452
4.2. La unificación y la divulgación de los criterios de procedibilidad de la acción de tutela	453
 Capítulo IX. Derechos sociales y necesidades políticas. La eficacia judicial de los derechos sociales en el constitucionalismo colombiano	455
<i>Mauricio García Villegas</i>	
Introducción	455
1. Explicación normativa de los derechos sociales	456
1.1. La norma de derechos sociales	456
1.2. Evolución de la jurisprudencia de la Corte Constitucional ..	460
2. Eficacia judicial de los derechos sociales prestacionales	463
2.1. Decisiones judiciales concedidas y negadas	463
2.1.1. Los derechos sociales	464
2.2. Análisis empírico de la jurisprudencia de la Corte Constitucional en derechos sociales	470

2.2.1. Casos de derechos sociales	470
2.3. Análisis de un caso particular: tutela sobre pensiones	474
3. Dimensiones de la eficacia del constitucionalismo judicial	476
3.1. Dimensión remedial	478
3.2. Dimensión activista	478
3.3. Dimensión legitimadora	481

Capítulo X. La justicia penal. Juicio sin sumario	485
---	-----

Mauricio Rubio

Introducción	485
1. La situación actual en Colombia	486
1.1. El incidente penal típico en Colombia	486
2. Evolución del sistema penal colombiano	491
2.1. La criminalidad real entre 1985 y 1995	491
2.2. Las denuncias ante la Policía Nacional	495
2.3. Los sumarios desde 1940	498
2.4. Los aprehendidos o capturados	503
2.5. La calificación del sumario, los juicios y las condenas	506
3. Justicia penal y violencia	514
4. Comentarios finales	517
5. Anexo	522
5.1. Encuesta de hogares sobre seguridad	522
5.2. Datos obtenidos	522
5.3. Síntesis de los datos	545

Capítulo XI. La justicia civil y de familia	547
---	-----

César Rodríguez

1. Funciones y organización de la justicia civil y de familia	547
1.1. Justificación del estudio conjunto de las jurisdicciones civil y de familia	547
1.2. Funciones	548
1.2.1. Los conflictos civiles y de familia	549
1.2.2. Los procesos civiles y de familia	549
1.3. Organización de las jurisdicciones civil y de familia	550
2. Objeto y metodología del estudio	551
2.1. Objeto	551
2.1.1. La demanda y la oferta de justicia civil y de familia	551
2.1.2. Los usuarios de la justicia	552

2.2. Metodología	556	3.1. Movimiento de procesos en los juzgados laborales	624
3. El funcionamiento de la justicia civil y de familia a través del tiempo: <i>la serie larga</i> (1938-1995)	556	3.1.1. Movimientos totales, por tipos de proceso y por tipos de pretensión	624
3.1. La evolución de los procesos civiles y de familia pendientes	558	3.1.2. La demanda de tutela judicial y sus diferencias frente a la oferta (1991-1995)	629
3.2. Movimiento de procesos civiles y de familia	565	3.2. Los usuarios de la justicia laboral	635
3.2.1. Los procesos iniciados (demanda de tutela judicial)	566	3.3. Las formas de terminación y la duración de los procesos	640
3.2.2. Los procesos terminados (la oferta de tutela judicial) ...	573	3.4. Los resultados de los procesos	643
3.3. El desfase entre la oferta y la demanda: la congestión en la justicia civil y de familia	578	4. El funcionamiento actual de la justicia laboral: <i>La serie corta</i> (1992-1996)	644
4. El funcionamiento actual de la justicia civil y la justicia de familia: <i>la serie corta</i> (1992-1996)	581	4.1. El funcionamiento de los juzgados laborales	645
4.1. El funcionamiento de la justicia civil	582	4.1.1. Tipos de proceso	645
4.1.1. Tipos de proceso	582	4.1.2. Tipos de conflictos y de pretensiones	646
4.1.2. Los usuarios de la justicia civil	588	4.1.3. Los usuarios de la justicia laboral	651
4.1.3. Las formas de terminación, la duración y los resultados de los procesos	593	4.1.4. Formas de terminación de los procesos y segunda instancia	659
4.2. El funcionamiento de la justicia de familia	599	4.1.5. Duración	661
4.2.1. Tipos de proceso	599	4.2. El funcionamiento de las inspecciones de trabajo: las conciliaciones entre empleadores y trabajadores	663
4.2.2. Los usuarios de la justicia de familia	601	4.2.1. Tipos de conflictos y de pretensiones	663
4.2.3. Las formas de terminación, la duración y los resultados de los procesos	606	4.2.2. Los usuarios de las inspecciones	666
5. Conclusiones	608	4.2.3. El papel del inspector de trabajo	671
6. Anexo	610	4.2.4. Resultados de los trámites conciliatorios	672
6.1. Tamaño de la muestra	610	5. Conclusiones	675
6.2. Distribución geográfica de la muestra	612	6. Anexo	678
6.3. Selección de la muestra	613	6.1. Tamaño de la muestra	678
Capítulo XII. La justicia laboral	615	6.2. Distribución geográfica de la muestra	681
<i>César Rodríguez</i>		6.3. Selección de la muestra	681
1. Origen, funciones y organización de la justicia laboral	615		
1.1. La creación de una jurisdicción especial del trabajo	615		
1.2. Funciones	617		
1.2.1. Los conflictos laborales	617		
1.2.2. Los procesos laborales	618		
1.3. La organización de la justicia laboral	619		
2. Objeto y metodología del estudio	620		
2.1. Objeto	621		
2.2. Metodología	622		
3. El funcionamiento de la justicia laboral a través del tiempo: <i>la serie larga</i> (1973-1995)	623		