

Discrecionalidad judicial y desplazamiento forzado, tratamiento al interior de la Corte constitucional colombiana*

Judicial discretion and forced displacement, treatment within the Colombian Constitutional Court

Discrição judicial e deslocamento forçado, o tratamento do Tribunal Constitucional Colombiano

Jeffrey Arcos-Troyano

Estudiante programa de Derecho, Universidad Santiago de Cali. Profesor titular de la Universidad Libre, Cali Colombia.
jotarcos@live.com

Fecha de recepción: Mayo 10 del 2014

Fecha de aceptación: Junio 30 del 2014

Resumen

Existen asuntos trascendentales dentro del contexto nacional de valor para la universidad colombiana, el desplazamiento forzado interno por la violencia es uno de suma importancia, sin embargo, se ha encontrado -en esta investigación- que el tratamiento que se le da al interior de la Corte Constitucional, deja en entredicho la capacidad que tiene para justificar desde la doctrina del derecho el sentido de sus fallos sobre este tema en particular; por tanto es imperioso que la universidad colombiana empiece a indagar desde materias como la iusteoria, los fundamentos que adolecen en las sentencias que profiere la Corte, reinterpretando los aportes que para el tema pueden dar grandes autores del pensamiento jurídico contemporáneo, como aquellos hechos por el jurista norteamericano Ronald Dworkin, quien pese a no haber escrito para un contexto jurídico ni político como el colombiano, sustancialmente puede dar cuenta del papel que juega el Estado social de derecho en cuanto a su obligación con personas víctimas de desplazamiento forzado, logrando explicar a jueces y abogados de forma didáctica el pensamiento en el cual está inmersa la Corte cuando habla de reparación y reconocimiento para estas personas.

* Este artículo presenta avances de la investigación titulada "Abstencionismo estatal y estado social de derecho, dos categorías en conflicto frente al desplazamiento forzado en Colombia", que a su vez se inscribe en el proyecto de investigación "Análisis de la aplicación por parte de la Corte Constitucional de las funciones de los principios generales del derecho en el precedente respectivo al desplazamiento por conflicto armado en Colombia en los años 2004 a 2013" que se adelanta bajo la tutela del Dr. Carlos Alberto Jaramillo, Magíster en filosofía y Ph.D en Derecho.

Cómo citar: Arcos-Troyano, J. (2014). Direccionalidad judicial y desplazamiento forzado, tratamiento al interior de la Corte Constitucional colombiana 11(1), 125-135.

Palabras clave

Desplazamiento forzado; discrecionalidad judicial; Corte constitucional; filosofía del derecho; Ronald Dworkin; Estado social de derecho.

Abstract

There are transcendental matters within national context of value to the Colombian university, forced internal displacement by violence is one of great importance, however, it found -in this research that the treatment is given within the Constitutional Court, throws into question the ability to justify from the doctrine of law the sense of its judgment on this particular issue; therefore it's imperative to the Colombian university begins to inquire from matters such as ius-theory, the fundamentals that suffer in the statements uttered the Court, reinterpreting the contributions to the issue can give great writers of contemporary legal thought, as those made by the American jurist Ronald Dworkin, who despite not having written for a legal or political as the Colombian context may substantially account for the role of the social rule of law in their obligation to victims of forced displacement, achieving explain judges and lawyers in an educational thought in which the Court is involved when talking repair and recognition for these people.

Keywords

Forced displacement; judicial discretion; Constitutional Court; philosophy of law; Ronald Dworkin; social rule of law.

Resumo

Há assuntos transcendentais dentro do contexto nacional de valor para a universidade colombiana, deslocamento forçado interno, a violência é um dos extrema importância, no entanto, -em esta investigação constatou que o tratamento é dado no âmbito do Tribunal Constitucional, põe em causa a capacidade de justificar à direita da doutrina do sentido de governar sobre esta questão em particular; Portanto, é imperativo que a universidade colombiana começa a investigar sobre temas como iusteória, os fundamentos que sofrem nas declarações proferidas no Tribunal, reinterpretando as contribuições para o assunto pode dar grandes autores do pensamento jurídico contemporâneo, como os feitos pela jurista americano Ronald Dworkin, que apesar de não ter escrito para uma jurídico ou político como o contexto colombiano pode substancialmente representam o papel do Estado Social de Direito em termos de sua obrigação de vítimas do deslocamento forçado, conseguindo explicar aos juízes e os advogados em um pensamento educacional em que o Tribunal está envolvido quando se fala de reparação e reconhecimento para essas pessoas.

Palavras-chave

Deslocamento forçado; discrição judicial; Tribunal Constitucional; filosofia da lei; Ronald Dworkin; Estado social de direito.

1. Introducción

En las siguientes líneas me propongo presentar un análisis teórico sobre la discrecionalidad judicial desde un estudio de caso que tiene que ver con el problema del desplazamiento forzado en Colombia y su trato al interior de la Corte Constitucional colombiana en el que pretendo justificar desde una perspectiva iusteórica los motivos que usa la Corte para pronunciarse favorablemente en el reconocimiento de derechos fundamentales a algunas personas víctimas de desplazamiento forzado, debido a que se ha encontrado luego de la lectura que la sentencia que se estudia aquí carece de la fundamentación filosófica pertinente para justificar la decisión que se toma en el fallo judicial.

La Corte se ha encargado básicamente de argumentar desde ella misma y le resta importancia a la fundamentación teórica que le permite solidificar el andamiaje racional desde el cual hace girar su postura como máxima autoridad constitucional en el ordenamiento jurídico colombiano, es por esto que en este artículo se pretende realizar un estudio desde las categorías del Estado social de derecho para contribuir al debate sobre el cual versa el problema del desplazamiento forzado en Colombia preguntando a autores como Ronald Dworkin qué es lo que subyace al interior del pensamiento de la Corte. Se ha decidido tomar como punto de partida algunos aportes de la obra de Dworkin porque es un autor de suma importancia para el pensamiento tanto jurídico como político contemporáneo de Occidente el cual ha sido llamado en muchos temas de investigación por las mejores universidades de Colombia, él es ya una autoridad en la materia para repensar el papel del Estado social de derecho en la solución de problemas sociales presentes actualmente en el panorama nacional; por lo tanto serán recogidos sus aportes para entender el sentido del fallo de la Sentencia T-025 de 2004 proferida por la Corte Constitucional colombiana.

2. El sistema de fuentes en casos difíciles y la discrecionalidad judicial

En Colombia por regla general los casos difíciles son resueltos tomando como base el artículo 230 constitucional,¹ donde la jurisprudencia es considerada como una fuente meramente indicativa y se ha establecido categóricamente por la tradición jurídica que los jueces deben decidir con fundamento en mandatos legales como fuente primaria y no utilizando criterios interpretativos con base en el precedente. ¿Qué sucede entonces cuando se encuentran vacíos en el ordenamiento jurídico y se agotan las fuentes del derecho para que el juez pueda resolver el caso que tiene entre manos? ¿Debe adoptar una postura discrecional para resolverlo?, Dworkin afirma que H.L.A. Hart en su libro *The concept of law* “reconoce que las normas jurídicas tienen límites inciertos [...] y, da cuenta de los casos difíciles diciendo que los jueces tienen y ejercen la discreción para decidirlos mediante una legislación nueva.” (Dworkin, 1984, p. 71), es decir que los jueces como funcionarios deben valerse de estándares impuestos por su investidura para tomar una decisión, o como diría Dworkin sobre la postura de los positivistas: “los jueces deben ejercer su juicio en la aplicación de normas jurídicas” (Ibíd. 87) cuando ninguna norma parece ajustada al caso, ellos consideran que no están limitados por alguna autoridad sí se quedan sin normas que puedan ser aplicadas aun si usan estándares jurídicos, pues a su modo de ver estos no son obligatorios para ellos.

1 “Los jueces, en sus providencias, sólo están sometidos al imperio de la ley. La equidad, la jurisprudencia, los principios generales del derecho y la doctrina son criterios auxiliares de la actividad judicial.”

El presente trabajo pretende poner en tela de juicio esta aseveración para responder a la pregunta de investigación de si ¿es posible pensar en una teoría de discrecionalidad judicial en Colombia, para suplir los vacíos que subyacen en la legislación en materia de desplazamiento forzado y, contribuir así en alguna medida a la reinterpretación de categorías que permitan comprender los postulados de un Estado social de derecho? A lo que se responde que el juez en cierto momento sí puede apartarse de la norma jurídica sin necesidad de que él esté asumiendo una postura discrecional; sobre la base de este criterio él puede usar su capacidad de interpretación, que no debe entenderse como discrecionalidad judicial; la hipótesis que en este trabajo se pretende defender es que la discrecionalidad judicial, entendida como la capacidad que tiene el juez para interpretar un problema jurídico sin ningún tipo de restricción ética establecida que verse sobre la estructura ontológica del derecho, no tiene recibo en Colombia.

Esta inmersión teórica pretende proponer herramientas que apuntan a justificar las consideraciones hechas por la Corte Constitucional en sentencias como la emblemática T-025 de 2004 donde se declara un estado de cosas inconstitucional² en la legislación dispuesta para la atención y reparación de víctimas de desplazamiento forzado a causa del conflicto interno; dicha sentencia carece de un respaldo teórico que aquí va a ser expuesto, poniendo de presente los aportes intelectuales que sobre el tema ha hecho Ronald Dworkin en algunas de sus obras más emblemáticas como *Taking rights seriously* (Dworkin,1977) y *A matter of principle* (Dworkin,1985), explicando el papel del Estado social y democrático de derecho en el margen de amparo que fija la Ley 387 de 1997 “por la cual se adoptan medidas para la prevención del desplazamiento forzado; la atención, protección, consolidación y estabilización socioeconómica de los desplazados internos por la violencia en la República de Colombia”, donde el juez debe reinterpretar los postulados constitucionales que han sido violados, en procura de guardar respeto por los derechos fundamentales de esta población en estado de vulnerabilidad.

En la Sentencia T-025 de 2004, que según ha afirmado el profesor Jhon Jairo Muñoz Palacios (2014, p. 112) constituye sin lugar a dudas el pronunciamiento más importante dictado por la Corte Constitucional en el tema de desplazados por la violencia; se ignora los mandatos del legislador para dar un trato justo con argumentos de discriminación positiva los cuales propugnan por un amparo más equitativo para esta población que le ha fallado el Estado en materia de seguridad y protección a otros derechos fundamentales ligados a la dignidad humana; básicamente

“las pretensiones reclamadas por los desplazados fueron las siguientes: derecho de petición, educación para los niños, proyectos productivos, vivienda, ayuda humanitaria de emergencia, reconocimiento

2 La Corte Constitucional colombiana en la Sentencia T-068 de 2010 estableció en el apartado 4.2.5.2 los factores y componentes del estado de cosas inconstitucional respecto al tema de desplazamiento *forzado*: (i) “La vulneración masiva y generalizada de varios derechos constitucionales que afecta a un número significativo de personas.” (ii) “La prolongada omisión de las autoridades en el cumplimiento de sus obligaciones para garantizar estos derechos.” (iii) “La adopción de prácticas inconstitucionales, como la exigencia de incorporar la acción de tutela como parte del procedimiento para garantizar el derecho conculcado.” (iv) “La no expedición de medidas legislativas, administrativas o presupuestales necesarias para evitar la vulneración de los derechos.” (v) “La existencia de un problema social cuya solución compromete la intervención de varias entidades, para la adopción mancomunada de un conjunto de medidas multisectoriales que... exige un nivel de recursos que demanda un esfuerzo presupuestal adicional importante.” (vi) “Si todas las personas afectadas por el mismo problema acudieran a la acción de tutela para obtener la protección de sus derechos, se produciría una mayor congestión judicial.”

de su condición de desplazamiento, apropiaciones presupuestales suficientes, (cursivas añadidas) programas de seguridad alimentaria, capacitación, salud, etc.” (Muñoz, 2014, p. 113).

Sin embargo, en el apartado 9 de la sentencia, la Corte reconoce que los recursos con los que cuenta el Estado para satisfacer la demanda de la población desplazada son limitados y por ello es forzoso aceptar que se pueda satisfacer, en forma concomitante y hasta el máximo nivel posible, la dimensión prestacional de todos los derechos constitucionales de toda la población desplazada, (cursivas añadidas) dadas las restricciones materiales y las dimensiones reales de la evolución del fenómeno del desplazamiento. Pero, no por lo anterior se desconoce por parte de la Corte que existen ciertos derechos mínimos de la población desplazada que deben ser satisfechos en cualquier circunstancia por las autoridades a los desplazados, puesto que en ellos se juega la subsistencia digna de las personas en esta situación. Los derechos que se enmarcan bajo el título de “mínimos” que el Estado colombiano debe garantizarles según los compromisos adquiridos con el derecho internacional humanitario y según lo que se establece en los Principios Rectores para atender a la población desplazada son básicamente nueve:

1. El derecho a la vida.
2. Los derechos a la dignidad y a la integridad física, psicológica y moral.
3. El derecho a la familia y a la unidad familiar.
4. El derecho a la subsistencia mínima.
5. El derecho a la salud.
6. El derecho a la protección frente a prácticas discriminatorias basadas en la condición de desplazamiento.
7. En el caso de los niños en situación de desplazamiento, el derecho a la educación básica hasta los quince años.
8. El derecho a ser estabilizado socioeconómicamente.
9. El derecho al retorno y al restablecimiento.

El Estado colombiano es un infractor flagrante de muchos de esos derechos mínimos, es preciso señalar que el derecho a la subsistencia mínima, por ejemplo, es uno de los más demandados por la población desplazada que se ve imposibilitada a adquirir con su fuerza de trabajo condiciones de subsistencia mínimas que le permitan a las familias vivir en condiciones de vida digna; ahora revisemos el derecho al retorno y al restablecimiento que si bien el Gobierno nacional está implementando mecanismos para la restitución de tierras, la tarea atraviesa un panorama no alentador debido a la ola de violencia que ha traído consigo ese programa por factores ajenos a la voluntad del Gobierno y que ocasiona que la población desplazada que desea rehacer su vida en el campo se abstenga de hacerlo por esos motivos; es probable que si uno hace un estudio de cada uno de esos derechos se encontrará que el papel del Estado colombiano falla en la gran mayoría porque entre otras cosas no invierte los recursos suficientes para hacerle frente a la protección de cada uno de esos derechos mínimos.

Ahora es importante preguntar: ¿es conveniente para la democracia de una comunidad que sean los jueces en vez de los legisladores quienes decidan qué derechos poseen los ciudadanos?, afirmo que es importante porque la balanza parece inclinarse un poco al principio en que deberían hacerlo los legisladores porque ellos representan los intereses individuales de los ciudadanos en lo que tiene que ver con afinidades políticas, morales, etc., mientras que los jueces no gozan de esa calidad, por lo menos, en ese aspecto; este problema es tratado en “Rights and democracy” contenido en el capítulo “Political Judges and the Rule of Law” del libro *A Matter of Principle*, y es importante analizarlo en

el contexto colombiano por el problema de adjudicación constitucional -que más adelante trataré-, pero por ahora diremos que como comunidad organizada institucionalmente necesitamos analizar cuál de esas instituciones puede decidir sobre nuestros derechos sin reñir con los principios generales de la democracia colombiana, porque los detractores de mi punto de vista podrían no estar de acuerdo en la salida que propongo para justificar la decisión de la Corte Constitucional frente a la comunidad desplazada por la violencia, así que desde la postura de Dworkin en este texto pretendo justificar por qué debe ser la Corte y no el Congreso quién conceda los instrumentos para que los desplazados sean tratados con equidad frente al resto de colombianos.

El problema fundamental de este debate tiene que ver con el poder político que se encuentra en las manos de los colombianos pero que se representa a través de sus instituciones judiciales y legislativas, pues como ya se planteó es necesario conocer qué es más conveniente para la democracia frente a la decisión de los derechos de los ciudadanos, pero, de algo se puede estar seguro y es que impajaritadamente no se puede pensar que las decisiones legislativas en materia de derechos sean inherentemente más correctas que las judiciales, es decir que no hay un argumento lo suficientemente fuerte que permita corroborar esa postura; sin embargo, a veces se presenta el argumento que estima que los ciudadanos que eligen a los legisladores lo hacen para determinar qué tipo de derechos pueden ser concedidos y a quiénes pueden concedérseles ciertos tipos de personas, por ejemplo derechos que tienen que ver con la orientación sexual, raza o en nuestro caso, las víctimas; porque los intereses de esas personas se reflejan a través de los legisladores que eligen; sin embargo, de ello se puede inferir que los legisladores se encuentran bajo más presión que los jueces por el hecho de saber que se encuentran representando a grupos de personas con afinidades en común con ellos, mientras que los jueces no, por el hecho de no ser elegidos para sus cargos democráticamente, lo que quiere decir que el argumento -utilizado por quienes creen que los legisladores son las personas más indicadas para decidir los derechos de los ciudadanos- es en sí mismo insuficiente para demostrar su hipótesis; por lo tanto “los legisladores no están en mejor posición que los jueces para decidir en materia de derechos” (Dworkin, 2012, p. 44)

3. El papel de la ley en el marco de las personas víctimas de desplazamiento forzado

La Ley 387 de 1997 destina un presupuesto anual para la atención a esta población a través del “Consejo Nacional para la atención integral a la población desplazada por la violencia”, sin embargo, existen dos dificultades señaladas por la Corte, (i) “los recursos son insuficientes para atender eficazmente el número completo de personas” y, (ii) “las autoridades encargadas de garantizar la suficiencia de estos recursos han omitido, de manera reiterada, adoptar los correctivos necesarios para asegurar que el nivel de protección sea efectivamente alcanzado”; por este motivo la Corte Constitucional en la Sentencia T-025 de 2004 valora algunos casos particulares, sentando un precedente que supla las deficiencias que presenta la ley y los decretos que la regulan en materia de desplazamiento forzado, declarando un estado de cosas inconstitucional que obliga a las autoridades nacionales y territoriales a cumplir los mandatos constitucionales de la forma en que ordena la Corte para garantizar una protección efectiva de derechos fundamentales a las víctimas de desplazamiento forzado.

Se encuentra que el problema de inconstitucionalidad de la Ley 387 de 1997 no está en ella misma sino en los decretos que la reglamentan, pues estos condicionan el alcance de ella para su aplicación eficaz. De ahí que la Corte vea la necesidad de interferir con sus consideraciones para adoptar parámetros no contemplados en la norma, encaminados a atender satisfactoriamente las

demandas de esta población. Este nuevo rumbo interpretativo adoptado por la Corte la enfrenta con el Gobierno Nacional, que entiende que la capacidad económica de la Nación no puede satisfacer las súplicas de toda la población desplazada y, prefiere disminuir los montos de reparaciones y atenciones para no desestabilizar la economía aun sabiendo que es una violación flagrante de derechos fundamentales.

4. Los argumentos de la Corte como argumentos de principio desde la teoría de Dworkin

Es aquí donde cobran importancia los aportes del pensador Ronald Dworkin, porque logra establecer ciertas razones objetivas para poner de presente que por encima de las dificultades económicas de un país prevalecen los derechos fundamentales y, que no es posible que se tome como excusa que no existen suficientes recursos económicos para irrespetar derechos que pertenecen al orden fundamental de la Constitución Política de 1991; la Corte Constitucional no ha dicho que se basa en Dworkin, pero si se intenta justificar por qué la Corte está por encima de aquello que ha dicho el Congreso o más bien el Gobierno nacional a través de sus decretos, se encontraría que detrás de la argumentación de la Corte subyace una justificación no explícita, que se podría reconstruir desde la perspectiva de Ronald Dworkin, porque este autor permite pensar aspectos tan complejos del mundo jurídico que incluso podrían servir para pensar temas que tienen que ver con la justicia social en Colombia y, es él quien podría justificar por qué la Corte adopta la postura que tiene, sin ser una postura discrecional, lo que sucede es que ella obra conforme a un criterio que la Corte no hace explícito pero que representa un argumento de principio³ presente en este ilustre pensador americano.

Los mandatos constitucionales ordenan al Estado actuar con prevalencia del interés general según lo señala la última parte del primer artículo; esta célebre premisa está llamada a ser descartada aquí, pues en el caso de desplazamiento forzado, se encuentra que el Gobierno Nacional hace uso de ella en el fondo de sus argumentos para limitar el alcance de las políticas públicas de atención a la población desplazada, porque con la expedición del Decreto 2569 de 2000 ordena en sus artículos 22 y 25 la ejecución de programas de estabilización socioeconómica pero condicionando su aplicación de acuerdo con la disponibilidad presupuestal del país.

El problema es que para la Corte no es concebible que dentro del Estado social y democrático de derecho se establezca un límite así, porque estaría ignorando la responsabilidad que tiene frente a las personas desplazadas de repararlas y asistirles en un mínimo de prestaciones que garanticen un trato digno mínimo; estima la Corte en el apartado 6.3.2. de la sentencia que es claro que la asignación de recursos para la atención de la población desplazada se limita a razón de la realidad fiscal y macroeconómica del país, sin embargo, afirma que de ello no se puede seguir que:

las leyes de presupuesto constituyan una modificación de los alcances de la Ley 387 de 1997. [...] Desde el punto de vista constitucional, es imperioso destinar el presupuesto necesario para que los derechos fundamentales de los desplazados tengan plena realización. La obligación constitucional del Estado de garantizar una protección adecuada a quienes por razón del desplazamiento forzado interno se encuentran en condiciones indignas de vida no puede ser aplazada indefinidamente.

3 Se hace referencia al argumento de principio como uno de los dos tipos de argumentos que desarrolla Dworkin en el capítulo "casos difíciles" del libro *Los derechos en serio*, más adelante se explicará con más detalle cada uno de ellos.

Esta cuestión podría clasificarse como un caso difícil que debe resolverse a la luz de los aportes que sobre el punto ha hecho Ronald Dworkin en el capítulo 4 de su libro *Taking rights seriously*; se trata precisamente de un caso difícil porque “los hechos y las normas relevantes permiten, por lo menos a primera vista, más de una solución.” (Rodríguez, 1997, p. 68)

Particularmente aquí tenemos que la Corte bien podría adherirse a la posición del Gobierno Nacional por aceptar que en realidad la economía del país no podría reparar y atender a todas las víctimas por este flagelo en el interior del país o, bien podría la Corte reconocer que frente a una situación de desconocimiento de derechos fundamentales, el Estado debe responder por cualquier medio a las personas afectadas para tutelar condiciones que le garanticen una situación mínima de vida digna.

El profesor Dworkin le indicaría a la Corte actuar conforme a la explicación de su teoría de los derechos que básicamente comprende dos tipos de argumentos, “argumentos de principio y argumentos políticos”, los argumentos de principio reconocen derechos individuales que se presentan como triunfos del individuo frente a las mayorías, mientras que los argumentos políticos consuman objetivos de optimización de bienestar común.

Por lo tanto, constituye desde la perspectiva de Dworkin un argumento de principio, la posición que asume la Corte Constitucional frente al reconocimiento de un estado de vulnerabilidad de esta población que merece ser tratada con la figura de la discriminación positiva, porque presentan características particulares que se derivan de su condición de desplazados que los diferencia del resto de individuos que hacen parte del Estado y les concede un trato desigual por la Ley y la Constitución para que obtengan beneficios tanto patrimoniales como de prestaciones sociales.

Por otro lado, el Gobierno Nacional defiende un argumento político poniendo sobre la mesa la incapacidad económica del Estado colombiano para responder a todas las demandas que sobre desplazamiento forzado se le presentan, arguyendo que no es posible sacrificar la precaria estabilidad económica del país para asistir las necesidades de las personas desplazadas, que aunque parezca injusto, los intereses de la mayoría priman sobre los de los particulares.

La clave que refleja Dworkin es que frente a los casos difíciles, los argumentos de principio tienen un peso más significativo que los argumentos políticos, sobre la base de que es un argumento científico que corresponde en derecho a la solución al caso dado, además porque las razones que usan los jueces “no son de conveniencia social, sino de consistencia jurídica y moral” (Rodríguez, 1997, p. 78)

Comenta el profesor Rodolfo Arango que para Dworkin no sólo existen derechos legales, es decir, los que se encuentran escritos en códigos y la Constitución, sino que también derechos morales que cuando entran en conflicto, necesariamente no prevalecen los derechos legales sobre los morales por encontrarse escritos, el juez debe valorar cada uno de los derechos para saber cuál prima sobre el otro. (Arango, 1999, p. 55) Por esto la Corte Constitucional en la Sentencia T-025 de 2004 decreta un estado de cosas inconstitucional, tutelando los derechos fundamentales de las personas víctimas de desplazamiento forzado y yendo en contravía de las normas decretadas por el Gobierno Nacional sobre esa materia. Dicho estado de cosas inconstitucional lleva a que el Estado repare y asista a las personas desplazadas que han tutelado sus derechos frente a la Corte Constitucional colombiana, particularmente la sentencia acumula tutelas interpuestas por 1150 núcleos familiares, con un promedio de 4 personas por núcleo y compuestas principalmente por mujeres cabezas de familia, personas de la tercera edad y menores, así como algunos indígenas.

Lo que aquí se visualiza es que la Corte Constitucional consideró que frente a los casos de desplazamiento forzado el interés general de la Nación no puede estar por encima de los intereses que tienen estas personas a que sean asistidas y reparadas a razón del estado de vulnerabilidad en la que el Estado colombiano las ha puesto por causa del conflicto armado interno, pero lo que se intenta mostrar es que detrás de esa posición hay todo un discurso teórico que ha defendido el profesor Ronald Dworkin en el capítulo *Hard cases* (Dworkin, 1977) con su teoría de los derechos, pero que la Corte no ha usado para decidir de la manera en la que lo hizo, dejando un vacío latente en este punto de su ratio decidendi donde sólo ordena beneficios para la población desplazada sin mostrar todo el contenido que reflejan los derechos tutelados.

Existen circunstancias que permiten que un juez valore dentro de casos concretos, alternativas que desbordan límites legales para hacer uso de principios y directrices políticas con la finalidad de tomar una decisión justa y equitativa frente a una víctima de desplazamiento forzado, pero ¿cuáles son los límites que gobiernan esa actividad judicial? ¿Pueden los jueces establecer parámetros, que son de alguna forma distintos a los que establecen las leyes, para repensar el modo como deben decidirse los casos de desplazamiento forzado en Colombia?

Esta pregunta convoca dos posturas, una a favor y otra en contra dentro de un debate que pretende reformular el sistema de fuentes del derecho en Colombia y que enfrenta a la Corte Constitucional con otras altas Cortes y con otros organismos del poder público; el propósito de la Corte es que se construya en Colombia un sistema fuerte en precedentes constitucionales para la resolución de casos, pues al parecer, encuentran que los preceptos legales presentan algunas deficiencias cuando se trata de obtener decisiones más justas para las personas que protege el Estado. Las instituciones que se oponen a la cultura del precedente constitucional defienden la cultura tradicional de fuentes del derecho (donde se considera a la jurisprudencia como mera fuente auxiliar) porque, entre otras razones, le otorgan al precedente fuerza de ley, un aspecto que resulta peligroso para el equilibrio democrático.

Básicamente en *Taking rights seriously*, Dworkin plantea que no es posible que los jueces en casos difíciles puedan crear nuevos derechos y aplicarlos retroactivamente a casos posteriores, esto presupone una práctica que ocurre en el derecho anglosajón, pero que como fenómeno judicial se ha venido construyendo dentro de las cortes colombianas y es que los jueces otorgan a sus providencias fuerza vinculante, situación que incomoda al Congreso como institución constitucionalmente encargada de legislar, además las instituciones conservadoras recuerdan que los jueces deben subordinarse a los mandatos legales, por adjudicación constitucional, según lo señala el artículo 230 de la Constitución Nacional; pero Ronald Dworkin rescata que la ley a veces tiene vacíos con los cuales se ve enfrentado el juez, convirtiendo el caso en uno difícil y es ahí donde es necesario para el juez interpretar la norma, haciendo la salvedad de que debe hacerlo movido por pruebas y argumentos de carácter similar a los que moverían al Congreso. Es desde aquí donde es posible retomar la discusión sobre el problema que se plantea respecto de la legislación en torno al desplazamiento forzado en Colombia; siendo ésta incapaz de asistir y reparar a las víctimas, ¿es posible que los jueces de la república sean los encargados de reinterpretar los mandatos constitucionales y hasta los legales para corregir estas deficiencias? O ¿deben respetar las normas que se han establecido por otras instituciones para tratar este tema, respetando lo que ellas denominan “adjudicación constitucional”?

El Gobierno Nacional que se presenta escéptico frente a las decisiones de la Corte Constitucional colombiana en materia de desplazamiento forzado, arguye que la Corte no respeta los estándares de adjudicación constitucional que se han establecido, pues declara inexequibles los decretos que dicta

el Gobierno para responder al problema de desplazamiento forzado; éste asegura, como se ha dicho, que el Estado es incapaz de responder a todas las víctimas y por eso es necesario limitar el cubrimiento de prestaciones económicas para que la economía del país no se desequilibre, permitiendo que se asista y repare sólo “de acuerdo con la disponibilidad presupuestal”; el tratamiento creado por la Corte y que va en contravía de esta política, es a las luces del Gobierno Nacional, un incumplimiento de la adjudicación constitucional de competencias, porque la Corte no conoce la situación real de la economía del país y por ello concede tutelas que condenan al Estado para que pague a estas víctimas indemnizaciones y prestaciones económicas que desbordan la capacidad económica del país.

Pero existe una explicación iusteorica presente en Dworkin que podría desarmar el argumento del Gobierno Nacional y afirma que los textos constitucionales tienen la característica de estar escritos en un lenguaje ambiguo para que frente a ellos se propongan múltiples interpretaciones que puedan ser utilizadas en casos para los que no fueron pensadas, pero la denuncia de los opositores está en que la Corte sustituyó las ideas de justicia que la Asamblea Nacional Constituyente se había propuesto instituir por su propia idea de justicia, y es por esto que quienes reflejan una visión más liberal de los derechos individuales se apartan de la autoridad jurídica estricta y de los fines con los cuales fueron creados (posición que sería la del Gobierno Nacional).

El lenguaje ambiguo que presenta la Constitución Política le permite a la Corte hacer nuevas interpretaciones que aunque le parezcan desproporcionadas al Gobierno y al Congreso son en mi criterio ajustadas a los mandatos constitucionales y no desbordan los límites de la adjudicación constitucional porque finalmente la Constitución lo deja librado a consideración de la misma Corte. Luego, los detractores incurren en el error de alegar una violación a la adjudicación constitucional porque ignoran el papel de la interpretación moral que exige el espíritu del texto constitucional.

Iglesias Vila explica este punto desde un enfoque positivista hartiano de la discrecionalidad en un sentido fuerte⁴ poniendo de presente el problema semántico de la indeterminación del derecho, donde afirma que:

Los problemas semánticos se relacionan con la discreción fuerte bajo el argumento de que generan la existencia de diversas alternativas de acción en la asignación de significado a los términos y expresiones jurídicas. Las fuentes de indeterminación del Derecho que se consideran más importantes son la vaguedad de los conceptos y la ambigüedad de los términos. (Iglesias Vila, 1999, p. 39)

Entonces es completamente legítimo para la teoría del derecho que las normas superiores (como la Constitución Política) estén cargadas de vaguedades y ambigüedades para que precisamente reflejen en su naturaleza a un sujeto indeterminado que facilitará un margen de amparo lo más amplio posible que garantice el reconocimiento de derechos exigiendo las mínimas calidades a las personas para su aplicación.

5. Conclusiones

El problema del desplazamiento forzado en Colombia debe ser interpretado al interior de la Corte Constitucional como un caso difícil que no se resuelve con tesis discrecionales de los magistrados,

4 Véase “La discreción fuerte” en El problema de la discreción judicial, p. 31 siguientes.

sino que alternativamente se justifican con argumentos de principio que pueden explicarse desde la posición de Ronald Dworkin planteada en *Los derechos en serio*.

La postura de la Corte Constitucional colombiana no viola la adjudicación constitucional de competencias debido a que los detractores de su postura caen en una confusión al afirmar que no deciden conforme al artículo 230, pues la teoría constitucional ha puesto de presente que el lenguaje de la Constitución política es ambiguo y en definitiva le permite a la Corte hacer una interpretación que le concede esas facultades sin necesariamente abusar de la adjudicación constitucional de competencias dispuesta en el ordenamiento jurídico.

De manera objetiva resulta más conveniente que en Colombia se siga permitiendo que los jueces constitucionales sean quienes decidan sustancialmente qué derechos pueden ser reconocidos a los ciudadanos, por cuanto no es posible desde mi punto de vista, que tanto legisladores como Gobierno Nacional estén a cargo de esa tarea debido a que por representar a ciertos sectores de la población como minorías, grupos políticos, etc., se encuentran en constante presión por el hecho de ser funcionarios de elección popular, mientras que en el caso de los jueces no se presenta esa situación lo que les permite interpretar un papel imparcial y objetivo para el reconocimiento de derechos en los ciudadanos.

Referencias bibliográficas

1. Arango, R. (1999). ¿Hay respuestas correctas en el derecho? Bogotá: Siglo del Hombre Editores.
2. Corte Constitucional (2004, Enero 22). Sentencia T-025 [MP. Manuel José Cepeda E.]. Bogotá, Colombia.
3. Corte Constitucional (2010, Febrero 4). Sentencia T-068 [MP. Jorge Ignacio Pretelt C.]. Bogotá, Colombia.
4. Decreto 2569 de 2000. (2000, Diciembre 12). Diario Oficial No. 44.263. Bogotá, Colombia: Imprenta Nacional.
5. Dworkin, R. (1984). *Los derechos en serio*. Barcelona: Ariel.
6. Dworkin, R., (1985). *A Matter of Principle*. Cambridge, MA: Harvard University Press.
7. Dworkin, R., (1977). *Taking Rights Seriously*. Cambridge, MA: Harvard University Press.
8. Dworkin, R., (2012). *Una cuestión de principios*. Buenos Aires: Siglo Veintiuno editores.
9. Hart, H.L.A. (1961). *The concept of law*. Oxford: The Clarendon Press Oxford.
10. Iglesias Vila, M. (1999). *El Problema de la discreción judicial*. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales.
11. Ley 387 de 1997. (1997, Julio 18). Diario Oficial No. 43.091. Bogotá, Colombia: Imprenta Nacional.
12. Muñoz Palacios, J. (2014). *El desplazamiento forzado interno en la normatividad internacional y en el ordenamiento jurídico colombiano*. Popayán: Editorial Universidad del Cauca.
13. Rodríguez, C. (1997). *La decisión judicial – El debate Hart-Dworkin*. Bogotá: Siglo del hombre editores.