

Universidad Nacional de Colombia.  
Facultad de Derecho, Ciencias Políticas, Sociales.  
Especialización en Administración de Justicia.  
Semestre 2023-2  
Angela Rocío Farfan Molina.

### **Una justicia humana, justa y de proximidad**

La pretensión de transformar la administración de justicia requiere del compromiso personal de cada uno de sus integrantes, desde la labor que cada uno ejerce, con un mismo objetivo: una justicia humana, justa y de proximidad, que no se encargue de tramitar expedientes, sino de gestionar conflictos.

Con ese propósito, más que un compendio de reglas de comportamiento o procedimientos formales, se propone un manual que parte de la revisión de aspectos que generalmente se pasan por alto o se evitan en el trabajo judicial, precisamente por el afán de cumplir por cumplir esta tarea y las metas impuestas, pero que son indispensables para comprender su esencia, su objetivo, sus dificultades, -sin duda-, sus retos, y la vocación que necesariamente debe estar presente para poder realmente realizarlo a cabalidad y como corresponde.

Hacer un ejercicio de reflexión sobre la labor judicial y la ética que debe acompañarla, permite detenernos en lo importante, reconocer los errores y recobrar el camino, porque la congestión permanente y el afán de cumplir conllevan el riesgo de perder el objetivo de una verdadera administración de justicia, aquella que se necesita y reclama la sociedad colombiana.

Para ello se plantea una evaluación inicial sobre un aspecto evidente pero no lo suficientemente reconocido como es la condición humana del servidor judicial y de los demás integrantes de la administración, incluido por su puesto el usuario, a quien se debe el sistema judicial. Este primer momento exige un ejercicio de autoreflexión e introspección, de reconocimiento de sí mismo que permita visibilizar las fortalezas,

dificultades, equivocaciones, sesgos, prejuicios de cada uno, y recuerde que el trabajo en la administración de justicia es esencialmente de servicio.

A partir de esta evidencia, se deberá abordar para distinguir, la moral, necesariamente individual y personal, y la ética judicial o justo medio como una construcción comunitaria a la que se debe el servidor. Esta distinción resulta relevante precisamente para poder reconocer y diferenciar los intereses personales de los propósitos judiciales, identificarlos, gestionarlos y finalmente actuar conforme a lo requerido por la comunidad a la que se sirve.

Con esta primera reflexión se genera el escenario propicio para que, en un segundo momento, se aprehendan las herramientas necesarias para administrar justicia de manera justa, y se pueda ofrecer una justicia mínimamente satisfactoria, oportuna y cumplida. Para ello resultan valiosos no solo los insumos que provee el conocimiento eminentemente jurídico, sino reflexiones sobre el impacto de las decisiones en la comunidad, y la necesidad de que estén mediadas por los principios que inspiran el ordenamiento y por la optimización de la interpretación y aplicación del precedente jurisprudencial. Todos, aspectos que buscan ofrecer una mejor respuesta al usuario y a la vez, lograr la legitimación de la labor judicial.

Con estas herramientas, es posible que el juez, y en general el encargado de administrar justicia esté mejor preparado para llevar a cabo una gestión judicial asertiva, en la que pueda lograr compromisos de articulación interinstitucional e interdisciplinaria con miras a brindar respuestas más cercanas y pertinentes a las necesidades jurídicas insatisfechas de las personas. Requerirá tal vez de mayor sensibilidad y de creatividad para optimizar los recursos existentes y realmente gestionar los conflictos, y no solo producir al por mayor, porque un Juzgado no es una empresa y, por tanto, no puede estructurarse como tal.

#### Quien administra justicia y ética en su ejercicio:

Aunque es evidente, el exceso ritual manifiesto muchas veces desestima la condición eminentemente humana de quien administra justicia y de quien es

destinatario de esta actividad esencial de la sociedad. Y por esta razón no se permite o no se autoriza reconocer las emociones que necesariamente produce un conflicto, no solo en las partes sino en todos los involucrados, se ha generalizado la noción de que la justicia debe ser ciega para ser imparcial, independiente y justa; sin embargo, alejarse completamente de los elementos del conflicto, puede generar el efecto contrario, no se trata de sugerir la gestión judicial permeada de emociones, sentimientos, prejuicios, estereotipos, sesgos etc. sin un tamiz o filtro, pero tampoco de que se rechacen de plano.

Lo que se propone es que, a partir de la humanidad, transversal en todo el sistema de administración de justicia, se reconozcan estos elementos, se identifiquen y se tenga la capacidad de gestionarlos, esto es, de advertir cómo, cuando y en qué medida se debe tomar distancia de ellos, y en qué forma pueden contribuir a un mejor entendimiento del conflicto que se gestiona. Es tener en cuenta y ser conscientes de que el carácter humano de los sujetos intervinientes necesariamente conlleva reacciones emocionales que pueden ser favorables o perjudiciales para la decisión judicial, reconocer esta circunstancia es el primer paso o momento de un manual que pretenda una justicia humana, justa y cercana.

En ese orden, resulta importante advertir cuáles son las primeras y más primitivas emociones que genera un conflicto puesto en conocimiento del juez, no luchar con ellas para encubrirlas, sino hacer un ejercicio de autoreflexión; pero como jueces, no estamos acostumbrados o no nos sentimos autorizados siquiera para considerarlas, y se intenta pasar de largo o ignorarlas, bajo la idea de que se debe ser neutral y objetivo. Pero para ello, es indispensable que en un primer estadio se haga consciencia de estas emociones, se evalúen y validen, de lo contrario, se corre el riesgo de gestionar y resolver bajo el influjo de sentimientos que no siempre pueden favorecer la actividad judicial.

Por ejemplo, no estar al tanto, en un nivel consciente, de la repugnancia que puede generar al juez o administrador de justicia cierta conducta de alguna de las partes, puede llevar a que decida a partir de esa emoción, y lo cierto es que esta nunca debe ser base o fundamento de la actividad judicial. O de otro lado, si el

administrador de justicia genera cierta empatía con un problema o situación de los usuarios, y es capaz de reconocerla, puede optimizarla en aras de brindar una respuesta más sensible y cercana a las personas.

En esa medida, resulta relevante entender que la emoción es una respuesta a la vulnerabilidad del ser humano, en la que *registramos los perjuicios que sufrimos, que podríamos sufrir o que por suerte no padecemos* (Nussbaum M. ) y puede ser razonable o irracional; por lo que identificar estas características resulta indispensable si se piensa en una gestión y decisión realmente imparcial, objetiva y justa. Igual ocurre con los estereotipos, entendidos como preconcepciones aceptadas por el grupo social, que pueden ser correctos o incorrectos, así como con los sesgos y prejuicios. Saber y visibilizar que existen este tipo de razones o motivos detrás de la decisión judicial, es un avance para reconocer cómo se adoptan estas decisiones y de qué manera pueden ser más justas.

Así, resulta equivocado considerar que las emociones son irracionales siempre y de todos modos y que en todas las ocasiones resulta un error tomarlas demasiado en cuenta en el derecho, en el ejercicio de la actividad judicial y en la toma de decisiones. Este es un atajo erróneo como lo advierte Nussbaum, pues señala, con razón, que *el derecho sin apelación a la emoción es prácticamente impensable [...] el derecho por lo general toma en cuenta el estado emocional de las personas.* (Nussbaum). De ahí que sería incluso un contrasentido que el juez no lo tomara en cuenta, ni reconociera que los conflictos también le generan reacciones emocionales connaturales a su condición humana y social.

Los prejuicios son otra fuente de la actividad judicial, no es posible desconocer esta realidad, pero sí hacerla visible para poder gestionarlos, y aunque existe un prejuicio negativo sobre ellos, lo cierto es no necesariamente significan *un juicio falso, sino que está en su concepto el que pueda ser valorado positivamente o negativamente* (Gadamer), de ahí que no siempre se trate de *juicios sin fundamento* y en esa medida, este autor reconoce que existen prejuicios verdaderos o justificados y que *si se quiere hacer justicia al modo de ser finito e histórico del hombre, es necesario llevar a cabo una drástica rehabilitación del concepto del prejuicio y reconocer que*

*existen prejuicios legítimos y que los prejuicios de un individuo son, mucho más que sus juicios, la realidad histórica de su ser. (Gadamer, Verdad y método).*

Ello corrobora la imposibilidad de desestimar de plano la existencia del prejuicio en la actividad humana, como lo es la labor judicial. Lo relevante es hacerlos visibles, identificar que hacen parte de la condición humana del administrador de justicia, y desde esa óptica gestionar su aplicación o distanciamiento, dependiendo de lo favorable o no que resulte su inclusión en el proceso de construcción de la decisión judicial, e incluso de toda la gestión del conflicto.

Ahora, debe plantearse cómo o a través de qué herramienta, el administrador de justicia puede gestionar las emociones y prejuicios en su actividad judicial. Y lo que puede advertirse como una respuesta válida, es tener la posibilidad de reconocer el contenido de una ética judicial, que no solo le permita al administrador de justicia hacer visibles elementos esenciales de su humanidad como las emociones y los prejuicios, sino de evidenciarlos bajo el prisma del justo medio de la comunidad a la que debe su servicio judicial.

Gran parte de la reacción emocional frente a los conflictos y asuntos que conoce el juez y en general el administrador de justicia depende de la moral que ha desarrollado cada sujeto según su contexto familiar, social y cultural, y que, si se quiere, puede ser entendida como un elemento individual y personal del ser humano que le lleva a tener ciertas convicciones en materia cultural, política, social, religiosa etc. Sin embargo, ese ser humano, como administrador de justicia, debe tener la capacidad de distinguir estas convicciones morales privadas del justo medio comunitario, esto es, de los valores, principios o ideales construidos en común, los que resultan aceptados y reconocidos por todos, por la sociedad en la que sirve el juez.

Así, obrar con ética judicial implica reconocer y distinguir el contenido de las convicciones morales propias de los valores superiores de la comunidad, y a partir de ello, dar prelación a estos últimos, como soporte y guía de la labor judicial, pues como servidor público el juez o administrador de justicia se debe al justo medio

comunitario, no a sus particulares intereses o formas de entender la vida en sociedad.

Esta distinción es la que permite gestionar adecuadamente las reacciones emocionales y los prejuicios, pues tener la capacidad de visualizar y diferenciar entre la moral (propia) y la ética judicial, hace que se revele si en un momento dado la emoción personal es válida o no de cara a la ética construida en comunidad, y bajo ese derrotero, decidir apartarse o atenderla para la gestión y adjudicación de los conflictos. Así mismo, si a partir del justo medio o con base en éste, se puede identificar que en realidad un prejuicio es un juicio falso, se está en la capacidad de tomar partido por el ideal o interés ético de la comunidad y desestimar ese equivocado juicio previo.

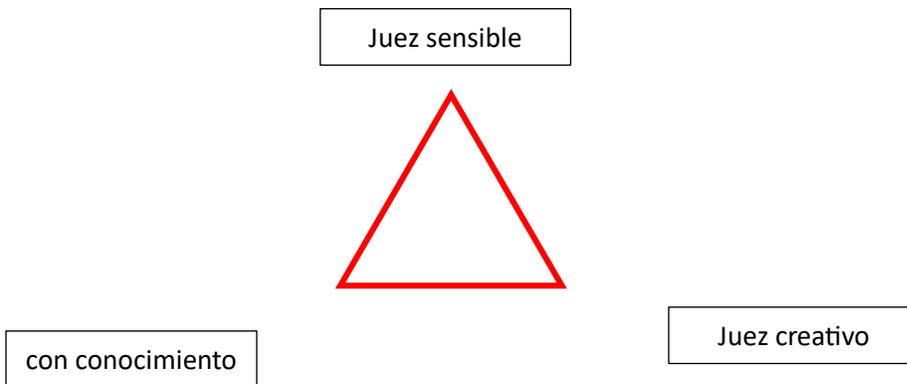
Así ocurre por ejemplo ante convicciones religiosas personales, que en un momento dado hacen que el juez tenga una reacción adversa o negativa frente a un conflicto suscitado en torno al aborto, al matrimonio entre personas del mismo sexo o incluso, a una discusión entre varias mujeres por una pensión de sobrevivientes en la que se advierta la convivencia simultánea con el fallecido; son asuntos que obtendrían una respuesta desde la moral cristiana, por ejemplo, y otra desde la ética judicial que atiende el reconocimiento de los principios y valores convenidos socialmente. Igual ocurre ante conflictos colectivos del trabajo como la calificación de una huelga o el fuero sindical, entre otros, pues sin duda, una será la respuesta desde la convicción política personal, y otra, a partir de la ética.

En estos casos, el juez debe distinguir si su reacción emocional o su prejuicio atiende su moral o al justo medio de la comunidad; este ejercicio le permitirá gestionar correctamente estos elementos de su condición humana y producir decisiones realmente justas, que materialicen y creen derechos para las personas.

Entonces, hace visibles las emociones, prejuicios, sesgos, estereotipos como aspectos inherentes a la condición humana del juez, identificarlos en un nivel consciente, y reconocer si parten de la moral personal o de la ética, son dos herramientas esenciales para brindar una gestión mucho más adecuada, pertinente y humana a los conflictos. Ello hace que sea dable tomar decisiones desde las

emociones, por ejemplo, una vez filtradas o tamizadas por una autoreflexión de si son o no convenientes y en qué medida, para hacer efectivos los derechos bajo los valores y principios convenidos socialmente.

Esa forma de tomar decisiones se torna más humana y próxima a las personas y atiende tres ejes fundamentales:



Acudiendo a una reacción emocional favorable como la empatía, por ejemplo, el juez puede obrar de manera sensible y comprender el dolor o la angustia del otro, de la parte que acude a la administración de justicia. Partiendo de ello, puede brindar respuestas no convencionales pero que resulten más oportunas y eficaces para las personas, sin desconocer el ordenamiento jurídico; de ahí que también requiere conocimiento del derecho, no solo de la norma sino de cómo funciona el sistema jurídico, qué herramientas jurídicas permiten una eficaz garantía de los derechos fundamentales, de instituciones como la excepción de inconstitucionalidad que pueden evitar decisiones simplemente legales, pero no justas. Todo con miras a una justicia centrada en las personas y la materialización de sus derechos.

Es evidente entonces que para quien administra justicia la ley es necesaria, pero en ocasiones no resulta suficiente para gestionar adecuadamente el conflicto, y garantizar el derecho a reclamar derechos, esto es, el acceso a la administración de justicia. Para ello, se requiere reconocer los elementos antes analizados en el servidor judicial, que correctamente gestionados permiten, a su vez, que se identifiquen los elementos propios del conflicto que aqueja a las personas, es decir, el tipo de relación entre los intervinientes, la hostilidad que surge a raíz de la

controversia, la tensión y el antagonismo que permanece mientras no se obtenga una solución.

Ello hace que la mirada y el contenido de la administración de la justicia cambie, y pase de estar centrada en la norma para volverse realmente próxima al ser humano, objeto y fin del sistema judicial.

#### Decisiones judiciales trascendentes:

En un primer momento se requiere de un ejercicio autoreflexivo, como se explicó en el acápite anterior, luego o gracias al cual, surge para el administrador de justicia un escenario adecuado para identificar y aplicar las herramientas necesarias para lograr que sus decisiones tengan un real impacto y trasciendan en las personas y en el ordenamiento. Entre ellas, resultan relevantes la interpretación del ordenamiento jurídico y la identificación del precedente jurisprudencial, pues un correcto uso de estos insumos permitirá que las decisiones tengan la trascendencia requerida ya que garantizan un resultado mínimamente satisfactorio.

En cuanto al primer elemento, se debe precisar que el Despacho en el que laboro hace parte de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, que tiene asignada la responsabilidad de efectuar un control de legalidad de las decisiones de segunda instancia, a través del recurso de casación. Además de permitir revisar la conformidad de tales sentencias con la ley y la Constitución, este recurso busca unificar la jurisprudencia en aras de garantizar la seguridad jurídica en la adjudicación de conflictos. Esa unificación se logra a través del establecimiento de criterios o sub reglas de interpretación del ordenamiento jurídico, por el órgano de cierre de la jurisdicción ordinaria en esta especialidad.

Para tal fin, esta Sala tiene la responsabilidad de resolver los asuntos conforme a derecho y a la jurisprudencia de esta misma Corporación, como precedente obligatorio, el cual debe desarrollar especiales principios constitucionalmente previstos en materia laboral, como son los indicados en el artículo 53 superior: igualdad de oportunidades para los trabajadores; remuneración mínima, vital y móvil proporcional a la calidad y cantidad de trabajo; estabilidad laboral; irrenunciabilidad

de los beneficios mínimos laborales; situación más favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales del derecho; primacía de la realidad sobre las formas; garantía a la seguridad social, capacitación y descanso necesario; pago oportuno y reajuste periódico de las pensiones, e incluso, un enfoque diferencial de protección especial a la mujer, la maternidad y al trabajador menor de edad.

Específicamente en el área laboral, la interpretación y creación de subreglas como precedente, debe atender mandatos constitucionales claros y especiales en la materia, como son los principios referidos, y que, a pesar del mandato constitucional, no ha sido posible que se desarrollen a través de un estatuto del trabajo como norma positiva. Pero sin duda, estos postulados, además de guiar el ejercicio interpretativo de la ley, le sirven al juez laboral como instrumento para identificar cuál es el ideal ético de la comunidad en esta materia, cuáles son los mandatos de optimización que se persiguen y a partir de ellos no solo debe construir la interpretación del ordenamiento jurídico sino dar contenido al justo medio, bajo un postulado básico, y es que en esta especialidad en específico, la ley es tuitiva para el trabajador, como una forma de remedir la histórica asimetría en la relación de trabajo, entre el capital y la fuerza de trabajo. Por ello precisamente se han constitucionalizado principios en favor del servidor, como los descritos en el artículo 53 superior.

Así, los principios mínimos fundamentales previstos por el constituyente también constituyen un parámetro válido para que el juez del trabajo pueda calificar y validar sus reacciones emocionales o prejuicios, por ejemplo, y para distinguir entre sus convicciones morales y la ética judicial en esta especial área del derecho.

Ahora, actualmente el juez no solo está sometido al imperio del texto legal, sino a su desarrollo e interpretación por parte de la jurisprudencia nacional. En esa medida, con la finalidad de lograr un mayor impacto de la decisión judicial en la realización del derecho, es necesario que el ejercicio de identificación del precedente

jurisprudencial aplicable se efectúe teniendo cuidado de establecerlo según la similitud fáctica entre los asuntos, más que la referencia de conceptos o definiciones eminentemente jurídicas. De no hacerlo de manera adecuada, se pueden emitir sentencias injustas, porque parten de precedentes inaplicables, que resuelven conflictos disímiles y que, por ende, en realidad no constituyen una respuesta a la necesidad jurídica insatisfecha.

Así, un criterio, tal vez el más relevante, para seleccionar el precedente judicial aplicable a determinado asunto es identificar las decisiones judiciales que hayan resuelto una situación fáctica lo más similar posible a la que actualmente se va a definir. Revisar si se trata de los mismos hechos que se ponen a consideración de la jurisdicción y si en ocasiones anteriores se emitieron subreglas con base en estos presupuestos de hecho. Lo relevante para que la decisión a adoptar sea coherente con el ordenamiento jurídico, incluido en él, el precedente judicial de obligatorio acatamiento es que se pueda determinar una similitud fáctica adecuada. Ello a su vez garantiza la seguridad jurídica, puesto que casos realmente iguales obtienen respuestas o adjudicaciones jurisdiccionales, también iguales, lo que propicia una administración de justicia armónica, en la que, una vez bien identificados los hechos resueltos y sobre los que se previeron ciertas subreglas o razones de la decisión, se pueda acudir a este precedente para brindar la respuesta judicial que se demanda.

Se insiste, los casos deben ser análogos desde el punto de vista fáctico, porque es la situación de hecho la que importa al momento de decidir, es lo ocurrido, los hechos en que se involucraron las partes los que merecen la adjudicación por parte de la jurisdicción, en este caso, ordinaria laboral. Por tanto, si el caso nuevo resulta distinto al ya definido, por algún hecho clave o determinante, es evidente que no puede hablarse de la existencia de precedente judicial, y en esos casos, al juez le corresponde poner de relieve tal circunstancia para justificar la no aplicación de la

razón de la decisión anteriormente adoptada.

Una vez se identifica claramente el patrón fáctico similar o análogo, se debe establecer la relación entre la razón de la decisión y los hechos en que se basó. No siempre las subreglas jurisprudenciales corresponden a la totalidad de hechos probados en un caso, sino en algunos de ellos que resultan determinantes o clave para adoptar la ratio decidendi. Así, al juez le corresponde determinar con base en qué hechos en específico se adoptó la razón de la decisión, y tener cuidado de no confundirla con *obiter dictum* que no constituyen el fundamento central y determinante de la decisión, y que aunque puede aludir a algún presupuesto fáctico, este no es el relevante para la decisión o subregla jurisprudencial.

Determinado de esta forma el precedente judicial, se garantiza la seguridad jurídica, pues los ciudadanos tienen la certeza de que casos iguales, se resolverán bajo la misma regla de decisión. Ahora, para que a partir de lo anterior pueda garantizarse el dinamismo en el tiempo de la administración de justicia, y sobre todo, su concordancia con el justo medio, el juez tendría la tarea de evaluar permanente si la ratio decidendi adoptada en determinado momento histórico, sigue manteniendo validez y legitimidad, o si los hechos conflictuales estudiados y decididos con antelación, merecen o reclaman otro tipo de adjudicación. La seguridad jurídica no debe cegar al juzgador frente a cambios sociales que exijan una nueva o diferente respuesta de la administración de justicia, y de ser necesario es dable modificar la subregla o razón de la decisión, sustentando en debida forma las causas de ello.

La carga argumentativa en estos eventos es estricta, exigente y fuerte, porque se debe explicar: i) por qué razón la ratio decidendi existente no corresponde a una respuesta mínimamente satisfactoria a los conflictos fácticos presentes, ii) las bases o justificación de la nueva tesis o razón de la decisión y iii) cómo este nuevo criterio jurisprudencial cumple de mejor manera la función judicial en clave de una

adjudicación de conflictos lo más acertada, oportuna y eficiente posible.

En materia laboral, un parámetro viable tanto para la sustentación de la ratio decidendi como de su modificación, es identificar la razón de la decisión que mejor desarrolle los principios mínimos fundamentales del trabajo consagrados en el artículo 53 superior a los que se hizo alusión anteriormente. Así, estos postulados resultan relevantes para obtener un impacto favorable en la realización del derecho, no solo porque son parámetros del justo medio en materia laboral, sino porque guían la interpretación e identificación del precedente, herramientas esenciales en la construcción de decisiones judiciales mínimamente satisfactorias.

Ahora, en la práctica judicial se evidencia que, aunque no es tan fuerte como hace varios años, el juez mantiene cierta tendencia a establecer el precedente judicial a partir de definiciones o conceptos jurídicos, sin verificar si éstas se produjeron para resolver la misma situación fáctica relevante y con base en hechos determinantes similares. Se desliga la razón de la decisión de la base fáctica frente a la que se emitió, lo que genera el riesgo de que en verdad no se trate de un precedente judicial, sino de una misma interpretación legal que no siempre resulta aplicable a todos los hechos en conflicto.

En materia laboral, por ejemplo, en relación con la ineficacia del traslado de régimen pensional, se acudió una razón de la decisión que inicialmente se adoptó para resolver un caso específico y puntual, esto es, el perjuicio que causó la AFP al permitir el traslado del RPM al RAIS de una afiliado que ya tenía consolidado un derecho pensional o una expectativa legítima de acceder a él bajo el régimen de transición propio del RPM, y se terminó generalizando y aplicando a casos diferentes, a situaciones fácticas mucho más amplias, en las que se invocó el concepto de consentimiento informado que la Corte desarrolló para los primeros y especiales casos, para otros eventos en que los afiliados no eran beneficiarios de la mencionada transición pensional, y por ende, no habían consolidado una pensión

de vejez en el RPM ni tenían una expectativa cierta de que así ocurriera.

Este es el riesgo de identificar el precedente a partir de nociones jurídicas, como en este caso, el consentimiento informado, y no de similitudes fácticas que son las que en realidad permiten elegir acertadamente el precedente aplicable.

Además de lo antes expuesto, también se requiere de una actuación inspirada en los principios de la función judicial, en especial, la independencia e imparcialidad. El primero implica una doble concepción, como garantía y funcional; *entendida como garantía, es un conjunto de mecanismos tendientes a salvaguardar y realizar el valor de la justicia [...] por su parte, la independencia funcional se refiere a una regla básica en virtud de la cual el juez, en el ejercicio de su función, debe estar sometido únicamente a la legalidad* (Kuri, 2011). Y la independencia como garantía, puede ser, a su vez, de orden personal, esto es, la protección al juez frente a presiones ejercidas por otros poderes del Estado; colectiva, referida a la protección de la judicatura en su conjunto, e interna, que ampara al juez frente al resto de la estructura judicial.

Este principio, tanto en su concepción funcional como de garantía, no puede ser entendido como un fin en sí mismo, sino como un medio para un fin, *es la médula del imperio de la ley que da a la ciudadanía la confianza en que las leyes se aplicarán de manera justa.* (Kuri, 2011), y permite que los jueces adopten decisiones incluso contramayoritarias, de ahí su relevancia, pues permite que efectivamente se adjudiquen los conflictos conforme al justo medio, al margen de cualquier interferencia externa.

En el ejercicio de la labor judicial en la especialidad laboral, se ha contado con la garantía de ejercer la labor con independencia personal, en virtud de la cual, se ha podido trabajar con la tranquilidad de decidir y adjudicar los conflictos sin eventuales presiones ejercidas por autoridades externas o por las otras ramas del poder público (legislativo y ejecutivo), tanto como juez individual como integrante de un despacho de un tribunal colegiado. En ambos escenarios, se ha podido realizar la actividad judicial sin presiones ajenas a la jurisdicción, lo que contribuye a generar decisiones

más justas, porque realmente se fundan y motivan en el orden legal y constitucional y su desarrollo jurisprudencial como parámetro normativo, y en las inferencias probatorias obtenidas con garantía del debido proceso, con miras a adjudicar de manera satisfactoria el conflicto.

Aunque es necesario trabajar mejor y de manera más decidida en el reconocimiento humano del conflicto, centrado en las personas, ahora se tienen más y mejores herramientas para ello, como las que se han venido describiendo en esta propuesta de manual.

En cuanto a la independencia interna, se tiene que decir que también están dadas las condiciones para su ejercicio, pues aunque el sistema de justicia ordinario o estatal está estructurado jerárquicamente, el superior funcional no ha ejercido, al menos en la experiencia personal, alguna injerencia indebida en la toma de decisiones. Sin que pueda considerarse que la obligatoriedad del precedente jurisprudencial mine esta garantía de la función judicial, pues incluso es dable que el juez se separe de él, siempre que cumpla con una carga fuerte, pero necesaria para la seguridad jurídica, como es la debida argumentación suficiente y transparente, en la que exponga las razones por las que se aparta del criterio vinculante del superior funcional.

El otro principio fundamental de la función judicial es la imparcialidad, que implica la garantía de un juez objetivo, neutral, equitativo para conocer la verdad de los hechos y del derecho, sin favorecer indebidamente a alguna de las partes y brindando un trato igual a las personas en el juicio sin privilegiar a una de ellas, sin tener consideración a sus calidades o cualidades y sin conceder ventajas o privilegios a las partes.

Es la idea de un tercero totalmente neutral ante el conflicto que debe gestionar y adjudicar; empero, debe precisarse que esa purísima neutralidad opera entre iguales, es decir, cuando las partes intervinientes están en igualdad de condiciones en el juicio, pero ocurre que, en materia laboral no se da tal equilibrio, puesto que la relación laboral en la que surgen la mayoría de los conflictos es asimétrica y encarna una verdadera subordinación de una de las partes frente a la otra. De aquí que,

precisamente en desarrollo de los principios mínimos fundamentales constitucionales, el precedente ha establecido, por ejemplo, una sub regla relativa al deber, no la facultad del juez del trabajo, de decretar oficiosamente las pruebas necesarias para establecer la verdad de los hechos, esclarecer lo ocurrido y con ello, adoptar decisiones realmente justas, teniendo en cuenta las dificultades de la parte débil de la relación para asumir la carga de la prueba.

Aunque este deber se ha desarrollado en otras especialidades, lo cierto es que en laboral cobra relevancia, dada la asimetría de la relación y las dificultades de acceso a la administración de la justicia, derecho fundamental igualmente garantizado por la Constitución, que hace que la imparcialidad del juez sea mediada por el carácter tuitivo del derecho laboral; así, difícilmente el juez del trabajo puede considerarse absolutamente neutral ante una relación dispar, o desconocer las condiciones y calidades de las partes, pues el mismo ordenamiento le exige que las tenga en cuenta. Entonces, ante ello, lo relevante para evitar afectaciones al principio de imparcialidad, es que la ventaja, favorabilidad o concesiones que otorgue a la parte débil, el trabajador, no sean indebidas o ilegales, y aquí vuelve a cobrar trascendencia el reconocimiento del justo medio como parámetro para evitar injusticias.

Así, sin duda, la aplicación de herramientas fundamentales como la interpretación del ordenamiento, la identificación del precedente, los principios mínimos fundamentales del trabajo y los postulados generales que deben inspirar la actuación judicial, generan necesariamente decisiones mínimamente satisfactorias, porque cuentan con la debida sustentación, dan la razón de la adjudicación del conflicto, lo que implica un impacto positivo en la comunidad, dado que una debida argumentación de lo decidido, fundada en el justo medio, materializa y crea derechos, y por ende, genera confianza de la sociedad en sus jueces, lo que se traduce en mayor legitimidad. De esta forma se logra que la decisión particular, trascienda en el ámbito social y jurídico, pues una sentencia bien hecha, es decir, bien sustentada, estudiada, argumentada bajo los parámetros correctos de

interpretación, da cuenta de un juez ético, con vocación de servicio, y eso es reconocido positivamente por las personas.

Ahora, para que la decisión judicial realmente trascienda en el contexto del conflicto particular que se pretende adjudicar, necesariamente debe ser cumplida, y en ello sí se reconoce una profunda deficiencia.

La costumbre en el ejercicio de la labor judicial es que el fin último del proceso es emitir una sentencia, proferir una decisión, con ello se considera cumplida la tarea; ello obedece tal vez a que el centro de la actuación se fija en el ordenamiento jurídico, en la ley por la ley, y no en el conflicto real y que subyace en el proceso, incluso una vez dictada la sentencia. Pero si la justicia se centra en las personas e incluye como contenido ético el real y material ejercicio del derecho fundamental al acceso a la administración de justicia, necesariamente se comprende que el proceso no termina con una decisión formal, sino con su cumplimiento, con la efectividad de los derechos que la sentencia pretende garantizar.

Esta comprensión se obtiene una vez hecha la autoreflexión sobre el lado humano del juzgador, el reconocimiento de una ética judicial y de las herramientas para que la decisión trascienda, antes descritos, y se llega entonces a un momento que exige la creatividad del administrador de justicia para obtener resultados tangibles de su actuación.

Cosas como ordenar que se acredite el cumplimiento de la condena en un plazo razonable fijado por el mismo juez en su sentencia que no supere los 30 días dependiendo del asunto y ordenar al demandado que acredite el cumplimiento de lo dispuesto en la sentencia de manera inmediata, podrían persuadir el acatamiento a la decisión judicial; pero también otras acciones un poco más costosas en términos de tiempo, como hacer seguimiento a ese cumplimiento de manera similar a como se requiere a las partes para iniciar un incidente de desacato en una acción constitucional; acudir a otras instancias o instituciones para que brinde acompañamiento en dicho cumplimiento, como podría ser el inspector del trabajo en los casos de derecho laboral individual o colectivo, o crear un canal de comunicación permanente con las entidades que con más frecuencia se ven

involucradas en los conflictos pensionales como son las administradoras de fondos de pensiones y exigirles la evidencia de la inclusión en nómina del pensionado, por ejemplo, y con la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado para que contribuya en la gestión para el cumplimiento de las sentencias por parte de entidades públicas como Colpensiones, los Ministerios etc.

La insistencia y seguimiento del juez ante las partes para el acatamiento y materialización de su decisión y, por ende, de los derechos, puede tener un efecto de persuasión leve en un comienzo, pero puede ir en aumento si las partes pueden ver los beneficios de ello, como evitar un trámite ejecutivo, embargos y secuestro de bienes que necesariamente incrementan el conflicto, no lo solucionan.

Este seguimiento que se propone puede generar un mayor desgaste a la labor judicial de por sí ya bastante congestionada por situaciones estructurales de mora y represamiento de procesos, y aunque no se desconoce que ello va a generar una importante resistencia por parte de los administradores de justicia en todos los niveles, es un esfuerzo que vale la pena si se pretende transformar realmente el sistema judicial y centrarlo en sus destinatarios reales que son las personas y no el ordenamiento jurídico por sí mismo.

Esto se admite de mejor manera, si se comprende que la verdadera justicia es garantizar que la persona pueda ejercer y ver materializados sus derechos, sin importar el contexto y las condiciones en que se encuentre, porque cuenta con la seguridad o confianza de que los jueces trabajan para que sus derechos sean efectivos. Además, si se persuade y logra el cumplimiento de la sentencia judicial, no solo se materializa la garantía del acceso a la administración de justicia sino que el juzgado se evita un trámite ejecutivo, con todas las implicaciones y congestión que este genera.

#### Mejores respuestas en un sistema de justicia articulador:

Debe partirse de que una justicia humana, justa y de proximidad no se agota en el derecho, el ordenamiento jurídico es indispensable pero no suficiente para abordar, gestionar y adjudicar adecuadamente los conflictos de las personas. Así, por

ejemplo, aunque en el procedimiento laboral la ley establece una etapa previa o inicial de conciliación, su establecimiento no resulta suficiente para brindar una respuesta adecuada a la gestión del conflicto si no se comprende su verdadera dimensión e implicaciones.

Nuevamente por la costumbre y la alta congestión judicial, se ha aceptado que la conciliación se tramite como un requisito formal que agotar, pero no con el significado que tiene y la inmensa posibilidad de permitir una justicia próxima, cercana y empática, además de que bien gestionada da lugar a acuerdos que generan mayor satisfacción para las personas que una decisión judicial luego de varios años de trámite y rituales procesales, que necesariamente va a dejar insatisfecha a una de las partes, si no es que a todas.

Así entonces, desde el derecho se prevé un espacio de concertación que debidamente gestionado permitiría abordar una verdadera justicia de proximidad, esto es cercana a las personas, con ellas como centro y fin, y *como un medio rápido para resolver de forma independiente los conflictos ordinarios, utilizando criterios de conciliación, equidad y arbitraje sin complicados formalismos pero garantizando la seguridad jurídica de los ciudadanos* (ARmenta, 2006). Lo que buscan las personas es ser escuchados, atendidos y comprendidos y a partir de allí, se le dé una respuesta a su necesidad jurídica insatisfecha, por ende, una de las mejores formas existentes en el ordenamiento y que permitiría una materialización de esta proximidad, es la etapa conciliatoria, en la que se puede conversar y reconocer el conflicto real para poder gestionarlo de mejor manera.

Claro que existen límites excesivamente procesalista previstos por la legislación que pueden dificultar ese acercamiento y diálogo entre las partes, además, ha sido la permanente congestión y represamiento de procesos lo que le ha restado interés a propiciar encuentros, conversaciones entre las partes, y con ello se pierde la oportunidad de conocer de manera más adecuada los elementos del conflicto, la relación entre las partes, el grado de tensión y antagonismo que ha generado la diferencia o disputa y la hostilidad, lo que redundaría en ganancia no solo para las

personas usuarias de la administración de justicia, sino para el mismo administrador o juez.

Por ende, lo que se propone es que el momento de la conciliación recobre su verdadera esencia y finalidad, servir de espacio de encuentro para los involucrados en un conflicto, con un administrador de justicia comprometido a utilizar criterios de acuerdo, convenio y conciliación. Es cierto que en materia laboral existen restricciones legales como la imposibilidad de transar o negociar sobre derechos ciertos e indiscutibles (artículo 15 del CST), pero aún con esa limitante, es posible que las personas logren acuerdos si pueden dialogar, si se les permite expresar al otro sus inconformidades, miedos, angustias, temores e incluso así, es posible desescalar el conflicto, suavizar la relación entre las partes y buscar soluciones más asertivas y pertinentes a sus necesidades. Debe tenerse en cuenta que no todas las respuestas están en el derecho exclusivamente, quienes padecen el conflicto pueden plantear soluciones que, sin desbordar el ordenamiento jurídico, permiten mayor satisfacción para las personas que la consecuencia legalmente prevista.

Aunque lo común y ordinario es que inicialmente la conciliación se adelante únicamente entre el trabajador y el empleador, por ejemplo, esto es, las partes directamente involucradas, una manera un tanto creativa o recursiva para lograr la mediación entre ellas es involucrar igualmente a las personas cercanas, como puede ser el líder sindical de la empresa, u otro representante del empleador, no necesariamente quien funge como representante legal, sino el jefe inmediato del servidor, el encargado de recursos humanos que tiene conocimiento sobre las novedades administrativas o los pagos realizados o adeudados, algún integrante del comité de convivencia, si existe, personas que puedan contribuir al diálogo, persuadir a los directamente afectados para lograr acuerdos que les resulten satisfactorios. Ello requiere un trabajo arduo por parte del juez, pero el resultado puede ser mucho más favorable para las personas, en quien debe centrar su actividad.

Ahora, además de aprovechar al máximo el espacio de la conciliación previsto procesalmente para conocer el conflicto, buscar acuerdos y brindar satisfacción a

las personas a través de una respuesta pronta, si mayores formalismos pero vinculante, el juez del trabajo también puede lograr una justicia de proximidad si a través del Consejo Superior de la Judicatura, como administrador del sistema de justicia, obtiene una colaboración armónica a la gestión judicial por parte de los centros de conciliación o conciliadores, consistente en que pueda brindar acompañamiento permanente a las partes mientras se surte el trámite procesal respectivo, con miras a propiciar un acuerdo que permita resolver adecuadamente el conflicto. Esto permite que el intento de conciliación no se quede en una etapa previa procesal (artículo 77 del CPTSS), sino que se gestione durante todo el proceso, mientras el juzgador debe surtir el ritualismo legal, y atendiendo que muchas veces un acuerdo requiere de más tiempo y de varios momentos y espacios de diálogo y reflexión que desafortunadamente no están previstos en el procedimiento que debe acatar el juez o que superan su capacidad de respuesta, dado el represamiento de procesos que debe enfrentar.

En todo caso, el perfil del juez no puede seguir siendo el de una autoridad suprema, superior, distante, sino de un facilitador de la comunicación entre las personas en conflicto, sea directamente o a través de la colaboración o interdisciplinariedad con actores como los conciliadores. Entender que la proximidad en la justicia es precisamente estar cerca de las personas, porque en esa medida comprende mejor el conflicto y lo puede gestionar.

Desde la experiencia profesional personal se ha considerado que el establecimiento de la etapa de conciliación de manera inicial, al comienzo de las audiencias como el primer escenario al que llegan y se encuentran las partes no es gratuito, puede entenderse y ser abordado como la posibilidad de que, antes de que arranque todo el ritual procesal de la justicia retributiva, las personas tengan la oportunidad de buscar un tratamiento cercano a su disputa, que pueda traducirse en lo que la escuela comunitaria de la Universidad Nacional entiende como justicia sin daño, esto es, donde *la prioridad es el tratamiento integral de los conflictos, la satisfacción de necesidades humanas y el fortalecimiento de vínculos comunitarios* (Acero).

Con estos tres objetivos en mente, más que la preocupación por la condena o la sanción es dable que desde el sistema de justicia ordinario o estatal se puedan plantear escenarios para una justicia de proximidad centrada en las personas, dentro del entramado procesalista en el que debe obrar y al que debe acatamiento el juez, y una de las mejores herramientas es la conciliación, no entendida como una etapa más preclusiva, sino como un espacio al que se puede acudir durante todo el curso del proceso. Ello sin duda contribuye a una mejor y más asertiva respuesta del sistema de justicia ante el reto de gestionar un conflicto desde la institucionalidad.

Ahora, además de buscar el acercamiento entre las partes de la forma como se ha planteado, es posible que en el desarrollo del trámite procesal el juez deba acudir a una colaboración armónica con otras entidades o disciplinas, sobre todo, en lo relacionado con el debate probatorio. Como se ha explicado, la relación humana que conoce el juez laboral es esencial e históricamente asimétrica, de ahí que su actividad para la búsqueda de la verdad de los hechos debe ser mucho más activa que en otras disciplinas, y por ello, tiene el deber de ejercer la facultad oficiosa en el decreto de las pruebas, no para burlar la imparcialidad como principio de su función judicial, sino para restablecer de alguna forma esa desigualdad de cargas entre las partes.

Para ello, bien puede acudir a entidades del sistema de seguridad social en salud, riesgos profesionales, las juntas de calificación de invalidez, medicina legal, el Ministerio de Salud, las facultades de medicina de las Universidades, con miras a establecer la real condición de salud del trabajador, en casos en los que se discute su estabilidad laboral reforzada por fuero de salud precisamente, o el derecho a la pensión de invalidez que requiere de una calificación científica profesional en cuanto al grado de pérdida de capacidad laboral, su fecha de estructuración u origen por ejemplo. Incluso, prever que el pago de los costos de los dictámenes o diagnósticos médicos se imputen a las costas procesales y, por ende, se paguen una vez definido o adjudicado el conflicto y no como requisito previo para la práctica de estas

valoraciones médicas, porque en ello generalmente se presentan dificultades para el trabajador o afiliado.

Otra manera de articular la respuesta en materia probatoria es requerir no solo a la AFP demandada, generalmente Colpensiones, para que allegue los reportes de semanas de cotización y explique su contenido muchas veces contradictorio o inconsistente, sino también requerir a los empleadores del trabajador para que sustenten el cumplimiento de su deber de afiliación y cotización ante el sistema general de pensiones. Esto, con miras a establecer la verdadera densidad de cotizaciones que en muchas ocasiones genera controversia entre el asegurado y su AFP e impide determinar de manera pronta y cumplida la procedencia o no de derechos de la seguridad social como la pensión por el riesgo de vejez, invalidez o muerte. Son asuntos en los que son las mismas entidades demandadas quienes tienen el deber de resguardar y garantizar la fiabilidad de la información sobre los aportes pensionales, frente a lo cual, el asegurado no tiene la misma posibilidad en cuanto a la carga de la prueba, lo que dificulta demostrar el cumplimiento de este requisito pensional; de ahí que el juzgador debe intervenir en aras de superar esa asimetría a través del decreto oficioso de las pruebas.

Y como se dijo con antelación, la articulación del sistema de justicia ordinario o estatal con otras instituciones o disciplinas también puede operar para efectos de obtener el cumplimiento de las decisiones judiciales. Así, cuando se trate de deudores del sector público u oficial, por ejemplo, se debe coordinar con la Agencia Nacional de Defensa Judicial del Estado, para que requiera el cumplimiento de las condenas de manera inmediata, bastante cuestionable resulta que el Estado se deba someter a una declaración judicial por incumplir sus deberes, como para que también se le deba requerir para que atienda lo ordenado judicialmente, de ahí que la colaboración armónica de dicha Agencia resultaría pertinente.

Lo relevante aquí es comprender que la gestión judicial se debe centrar en las personas, y con base en ello encaminar todas las acciones tendientes a adjudicar el conflicto, de manera que el acceso a la administración de justicia como derecho

fundamental se materialice al poder ofrecer al ciudadano una respuesta mínimamente satisfactoria, oportuna y cumplida.

Ello se logra si se reaprende la función judicial, si se descarta el exceso ritual manifiesto, y si el ordenamiento jurídico y el sistema de justicia se pone al servicio de las personas, recordando que precisamente se trata de un servicio público que se debe a la comunidad. Hay que repensar la vocación judicial, no como un cargo más en la burocracia, sino como un compromiso valiente y decidido de servir, a partir de la reflexión sobre la condición humana de quienes intervienen en la administración de justicia, de la necesidad de una ética judicial fundada en los valores, principios e intereses comunes, no individuales, perdiendo un poco el temor a lo informal, a lo ajeno al sistema judicial tradicional estatal, a pedir ayuda interdisciplinaria reconociendo las carencias en la formación del juez, precisamente centrada en la ley y no en la empatía hacia el otro, en la psicología; entender que el derecho es solo una herramienta para la gestión del conflicto de la sociedad, y no el fin último de la sociedad, y con ello, restarle rigurosidad formalista al trabajo judicial y pensarlo para las personas.

Ello implica retos importantes, porque conlleva desaprender formas de administrar justicia y aceptar otras que permitan que esta sea humana, justa y de proximidad, y recordar en la labor diaria, que contrario a lo que puede ser el entendido generalizado o la costumbre, un Juzgado no puede ser una empresa, no puede producir al por mayor, sino al detal porque la materia prima es la humanidad misma, que lo que se gestionan son conflictos humanos y no simplemente el trámite de expedientes en turno para el cumplimiento de metas, y que el juez se debe al ciudadano y no al revés. El reto es una formación más humanista para una justicia más justa.

## Bibliografía

Acero, A. S. (s.f.). Justicia sin daño: propuesta para un giro epistemológico en la administración de justicia. En F. L. 16, *Justicia Restaurativa*.

ARmenta, T. (2006). *Justicia de Proximidad* . Madrid.

Gadamer, H. G. (s.f.). *Verdad y Método*.

Kuri, J. N. (2011). Principios de la función judicial. *XI Jornadas sobre Justicia Penal*.

Nussbaum, M. C. (s.f.). *El ocultamiento de lo humano, repugnancia, verguenza y ley*.

Nussbaum, M. (s.f.). *El ocultamiento de lo humano, repugnancia, verguenza y ley*.