

La unidad del derecho y las divergencias jurisprudenciales entre las altas cortes en Colombia**

The Unity of Law and Jurisprudential Divergences among the High Courts in Colombia

RESUMEN

El hecho de que las mismas normas puedan ser interpretadas y aplicadas de manera final y definitiva por varios jueces y tribunales de diferentes órdenes jurisdiccionales produce en ocasiones divergencias jurisprudenciales o “choque de trenes” cuando un mismo texto normativo es interpretado y aplicado de forma diferente por las distintas jurisdicciones. Estas divergencias jurisprudenciales afectan varios principios como los de igualdad, justicia o seguridad jurídica, así como también ciertos fines o valores como la unidad del derecho, que les permiten a los ordenamientos jurídicos cumplir con sus fines sociales. De esta manera, se debe profundizar en el estudio de la noción de la unidad del derecho con la finalidad de identificar si las divergencias jurisprudenciales entre las altas cortes en Colombia son la manifestación de la incorrecta interpretación del ordenamiento jurídico que realizan estas altas jurisdicciones o si, por el contrario, son la consecuencia de la manera particular como se conciben el orden jurídico colombiano y las acciones jurisdiccionales que él define.

PALABRAS CLAVE

Unidad del derecho, divergencias jurisprudenciales, conflictos interpretativos, “choque de trenes”, altas cortes.

* Docente investigador del Tecnológico de Antioquia (Medellín - Colombia). Magíster en derecho público comparado y doctor en Derecho de la Université Panthéon-Assas (Paris II - Francia). País de origen: Colombia. Contacto: sosilva@tdea.edu.co, sosilva694@yahoo.es. <https://orcid.org/0000-0003-0571-7097>.

** El presente artículo forma parte de la Investigación sobre los conflictos interpretativos entre las altas cortes en Colombia.

Recibido el 15 de julio del 2019, aprobado el 31 de agosto del 2020.

Para citar el artículo: La unidad del derecho y las divergencias jurisprudenciales entre las altas cortes en Colombia. En *Revista Derecho del Estado*, Universidad Externado de Colombia. N.º 48, enero-abril de 2021, 215-242.

DOI: <https://doi.org/10.18601/01229893.n48.08>

ABSTRACT

The fact that the same norms can be interpreted and applied in a final and definitive manner by several judges and courts of different jurisdictional orders, sometimes produces jurisprudential divergences or “train clash”, when the same normative text is interpreted and applied differently by the different jurisdictions. These jurisprudential divergences affect several principles such as equality, justice or legal security, as well as certain values or purposes such as the unity of law, which allow legal systems to fulfill their social purposes. In this way, the study of the notion of the unity of law should be studied in depth in order to identify whether the jurisprudential divergences between the high courts in Colombia are the manifestation of the incorrect interpretation of the legal order that these high jurisdictions make or whether the jurisprudential divergences are the consequence of the particular way how the Colombian legal order and the jurisdictional actions are conceived.

KEYWORDS

Unity of law, jurisprudential divergences, interpretative conflicts, train clashes, high courts.

SUMARIO

Introducción. I. El valor normativo de la unidad del derecho. A La unidad del derecho según la teoría general. B. La unidad del derecho en el ordenamiento jurídico colombiano. II. La defensa jurisdiccional de la unidad del derecho. A. Los procedimientos aceptados que garantizan parcialmente la unidad del derecho. 1. Los procedimientos del orden jurisdiccional ordinario. 2. Los procedimientos del orden jurisdiccional de lo contencioso administrativo. B. Los procedimientos criticados que garantizan globalmente la unidad del derecho. Conclusión. Bibliografía

INTRODUCCIÓN

La Constitución Política de Colombia establece cuatro órdenes jurisdiccionales diferentes, con sus respectivas jurisdicciones de cierre. Sin embargo, la separación de competencias entre los diferentes órdenes jurisdiccionales no impide que un juez aplique en sus decisiones los textos normativos destinados a ser aplicados en principio por los jueces de otro orden jurisdiccional. Esta situación, unida a la falta de una acción para solicitar la unificación de las interpretaciones propuestas dentro de los diferentes órdenes jurisdiccionales, lleva a que no exista ninguna certeza de que los textos normativos van a interpretarse siempre de la misma forma.

De esta manera, los tribunales de cierre de cada uno de los órdenes jurisdiccionales son libres de interpretar todos los textos normativos que integran el orden jurídico colombiano y de aplicar de forma definitiva en sus decisiones las interpretaciones que más les convengan. Esto, porque siendo cada una de ellas jurisdicciones de última instancia dentro de su orden jurisdiccional, sus decisiones no pueden ser en principio revisadas ni modificadas por ninguna otra jurisdicción del Estado.

Los casos en los cuales los tribunales que forman los diferentes órdenes jurisdiccionales interpretan de manera diferente un mismo texto normativo son conocidos en la doctrina francesa como divergencias jurisprudenciales (*divergences jurisprudentielles*). Estas “surgen del hecho de que los tribunales supremos están obligados a interpretar los mismos textos de manera paralela, mientras tienen la última palabra interpretativa con respecto a las jurisdicciones que están bajo su control”¹.

Las divergencias jurisprudenciales pueden producirse cuando se presentan tres elementos. Primero, cuando son varias las jurisdicciones o las formaciones (salas o secciones) dentro de una misma jurisdicción que están encargadas de interpretar y aplicar en sus decisiones los mismos textos normativos². Segundo, cuando no existe en lo absoluto subordinación entre las diferentes jurisdicciones encargadas de interpretar de manera definitiva los mismos textos normativos³. Y tercero, cuando las decisiones adoptadas por las diferentes jurisdicciones son disímiles, sin que ellas tengan que ser absolutamente opuestas⁴.

Las divergencias de jurisprudencia son ante todo una característica de los sistemas jurídicos en los cuales el precedente jurisdiccional es formulado como una regla jurídica abstracta. Esto, “unido a la pluralidad de jurisdicciones, conduce necesariamente a un choque, puesto que la formulación precisa y clara que debe tener el precedente para tener su carácter de abstracto lleva [a las diferentes jurisdicciones] a la formulación de enunciados que difícilmente pueden ser idénticos”⁵. Las divergencias de jurisprudencia son naturales “en los sistemas de derecho codificado, [porque en ellos] la norma abstracta es considerada como emanada de un solo y único emisor que no es susceptible

1 SERVERIN, E. Les divergences de jurisprudence comme objet de recherche, En ANCEL, P. & RIVIER, M.-CL. (dir.), *Les divergences de jurisprudence*, Saint-Etienne, Publications de l'Université de Saint-Etienne, 2003, 82.

2 Cuando se adoptan interpretaciones diferentes dentro de una misma jurisdicción o de una misma formación lo que se presenta no es una divergencia, sino un cambio de jurisprudencia. Zenati, F. La notion de divergence de jurisprudence, En ANCEL, P. & RIVIER, M.-CL. (dir.), *Les divergences de jurisprudence*, cit., 62.

3 Si existe subordinación entre las jurisdicciones, “lo que se presentaría no sería divergencia entre sus soluciones y la jurisprudencia que deben aplicar, sino una no conformidad entre las jurisprudencias”. *Ibid.*, 65.

4 *Ibid.*, 70.

5 *Ibid.*, 58.

de contradecirse. [...] Esto muestra la importancia crucial que la unificación de la jurisprudencia tiene en los sistemas jurídicos codificados”⁶.

Existen dos corrientes respecto a la manera de concebir los efectos que producen las divergencias interpretativas. Por un lado se encuentran quienes piensan que las divergencias jurisprudenciales no son tan graves, porque las contradicciones interpretativas son parte de la dialéctica creadora de soluciones jurídicas⁷. Así, se considera que “la creación de un espacio de libertad de interpretación para el juez [...] es uno de los pilares del proceso judicial. [Al punto que] la necesidad de unidad del derecho no puede llevar a una identidad absoluta de las decisiones en todas las cuestiones de interpretación”⁸. Mientras que por otro lado se afirma que las divergencias jurisprudenciales van en contra de varios principios esenciales del orden jurídico, toda vez que “la contrariedad de soluciones afecta la justicia y la unidad en la medida que puede aparecer como injusto no dar soluciones semejantes a litigios semejantes. Las divergencias también son enemigas de la seguridad, al socavar la previsibilidad de las decisiones judiciales y legitimar la arbitrariedad del juez”⁹. Además, las divergencias interpretativas son perjudiciales, ya que “la interpretación diferente de la ley conduce a una diferencia en el tratamiento que no es necesariamente compatible con el principio de igualdad”¹⁰.

El estudio hecho por la doctrina francesa sobre las divergencias jurisprudenciales puede ser aplicado en el Estado colombiano, puesto que en él existe también una multiplicidad de jurisdicciones supremas, que pueden atribuir interpretaciones diferentes a los mismos textos normativos. Sin embargo, la doctrina colombiana identificó las divergencias jurisprudenciales entre las altas cortes, sin hacer uso de los desarrollos hechos en Francia, llamándolas con una expresión de origen mediático, cual es la de “choque de trenes”¹¹. Esta noción ha sido empleada para “expresar la idea según la cual organismos judiciales con las mismas funciones se encuentran de frente con la fatalidad con que lo hacen dos trenes”¹².

No obstante, en Colombia la noción de “choque de trenes”, más allá de haber sido acusada de ser “un término que solo sirve para satisfacer el espectáculo que espera un público lego en la materia, [...] [pero] que no puede aceptarse

6 Ibid., 59. “En los sistemas jurídicos basados en casos [concretos], el precedente no es suficientemente abstracto como para ser contrariado. [...] Así, el precedente en la *common law* está poco expuesto al riesgo de divergencia”. Ibid., 58-59.

7 JEANTIN, M. Réformer la Cour de cassation ? En *Mélanges offerts à Pierre Hébraud*, Toulouse, Université des sciences sociales, 1981, 465.

8 SERVERIN, E. Les divergences de jurisprudence comme objet de recherche, cit., 80.

9 ZENATI, F. La notion de divergence de jurisprudence, cit. 55-56.

10 Ibid., 69.

11 OLANO, H. *El choque de trenes ¿guerra entre cortes?* Bogotá, Doctrina y ley, 2010, 2.

12 MARTÍNEZ, M. *La constitucionalización de la justicia y la autonomía judicial. La tutela contra providencias judiciales en Colombia y España*. Bogotá, Universidad Nacional, 2009, 333.

en el ambiente judicial o académico”¹³, encierra otros fenómenos que están por fuera de las divergencias jurisprudenciales. Es así como la expresión “choque de trenes”, se utiliza cuando los jueces a través de sentencias de tutela deciden en contra de las autoridades administrativas; cuando se fallan acciones de tutela en contra de sentencias de otros jueces o altos tribunales; cuando a través de sentencias de constitucionalidad se falla en contra de las políticas propuestas por el ejecutivo y cuando se le sugiere al Congreso de la República actuar para remediar un vacío legislativo¹⁴.

Sin embargo, más allá de la imprecisión en la expresión con la que se estudian las divergencias jurisprudenciales, el problema se encuentra en Colombia en que la extensa literatura producida sobre el “choque de trenes” se ha centrado en gran parte en estudiar el origen, la evolución y los efectos de las decisiones de tutela en contra de sentencias judiciales¹⁵, dejando de lado el estudio de uno de los principales conceptos que en principio vuelven inaceptable el “choque de trenes”, cual es la unidad del derecho¹⁶. De esta manera, siguiendo una metodología analítico-descriptiva, es necesario responder algunas de las preguntas más importantes que están en el origen de toda esta controversia sobre el “choque de trenes”, cuales son: si el orden jurídico colombiano, definió la unidad del derecho como un principio esencial que debe ser respetado por todas las jurisdicciones del Estado y si creó recursos o mecanismos adecuados para su defensa. O si, por el contrario, el orden jurídico colombiano acepta un cierto grado de divergencia en las decisiones de las jurisdicciones como un mecanismo que permite la evolución del derecho. Solamente respondiendo a estas preguntas podrá identificarse si las divergencias jurisprudenciales entre las altas cortes en Colombia son la manifestación de la incorrecta interpretación del ordenamiento jurídico que realizan estas altas jurisdicciones o si por el contrario son la consecuencia de la manera particular como es concebido el orden jurídico colombiano y las acciones jurisdiccionales que el define.

13 OLANO, H. *El choque de trenes ¿guerra entre cortes?* cit., 19.

14 LÓPEZ, G. El juez constitucional colombiano como legislador positivo ¿un gobierno de los jueces? *Cuestiones constitucionales, Revista mexicana de derecho constitucional*, n.º 24, 2011, 177. Por esta razón el estudio del “choque de trenes” en Colombia ha abarcado también el estudio de los conflictos de competencia entre los órganos constitucionales. Véase OLANO, H. *El choque de trenes, ¿guerra entre cortes?* cit., 10.

15 Véase entre otros: GARCÍA, M. & UPRIMNY, R. ¿Qué hacer con la tutela contra sentencias? *Revista de la Academia colombiana de jurisprudencia*, n.º 326, 2004, 97-111; ORJUELA, C. ¿Tutela contra providencias judiciales? *Revista de la academia colombiana de jurisprudencia*, n.º 326, 2004, 87-96; Henao, R. *Choque de vanidades, Estudio de la acción de tutela en las altas cortes colombianas*, Bogotá, Ibáñez, 2007; y QUINCHE, M. *Vías de hecho. Acción de tutela contra providencias*. 4ª ed., Bogotá, Ibáñez, 2008.

16 Tal parece que, en Colombia, tal como lo afirmó Niklas Luhmann, “la unidad del sistema [jurídico] es simplemente asumida pero no pensada”. LUHMANN, N. *La unidad del sistema jurídico*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2018, 30-31.

Con la finalidad de responder este interrogante se analizará, en un primer momento, el valor normativo de la unidad del derecho en el ordenamiento jurídico colombiano (i); para luego examinar, en un segundo momento, cómo esta organizada en Colombia la defensa jurisdiccional de la unidad del derecho (ii).

I. EL VALOR NORMATIVO DE LA UNIDAD DEL DERECHO

La doctrina colombiana no ha construido una teoría sobre el valor normativo de la unidad del derecho en nuestro ordenamiento jurídico, aunque sí ha reconocido la necesidad de garantizarla para proteger ciertos principios, como la igualdad o la seguridad, sobre todo respecto a la obligatoriedad del precedente. Por esta razón, para hacer este análisis se debe recurrir a las teorías que sobre la materia propusieron varios de los más importantes juristas extranjeros del siglo xx. Estas teorías fueron adoptadas en el ordenamiento jurídico colombiano por las altas cortes, especialmente por la Corte Constitucional. De esta manera, con la finalidad de identificar cuál es el valor normativo de la unidad del derecho y si él excluye todo posible “choque de trenes” en el ordenamiento jurídico colombiano, se analizará en un primer momento la unidad del derecho según la teoría general (A); para luego analizar, en un segundo momento, la unidad del derecho en el ordenamiento jurídico colombiano (B).

A. La unidad del derecho según la teoría general

Kelsen fue de los primeros juristas en afirmar que las diferentes normas jurídicas producidas en los Estados conforman “una unidad, un sistema o un orden cuando su validez reposa, en último análisis, sobre una norma única. Esta norma fundamental es la fuente común de validez de todas las normas pertenecientes a un mismo orden y constituye su unidad”¹⁷. De esta manera, “la unidad del orden [jurídico] reside en el hecho de que la creación –y por consecuencia la validez– de una norma está determinada por otra norma, cuya creación, a su vez, ha sido determinada por una tercera norma”¹⁸, la cual en últimas es la norma fundante. Debido a esta concepción, Kelsen afirmó que “un orden jurídico no es un sistema de normas yuxtapuestas y coordinadas, [sino] una estructura jerárquica [en la cual] sus normas se distribuyen en diversos estratos superpuestos”¹⁹.

Esta concepción llevó a Kelsen a afirmar que “una ciencia normativa no puede admitir contradicción entre dos normas que pertenecen al mismo sistema. [...] [Por ello,] el derecho mismo resuelve el conflicto posible entre dos normas

17 KELSEN, H. *Teoría pura del derecho*. 4ª ed., Buenos Aires, Eudeba, 2009, 111.

18 *Ibíd.*, 118.

19 *Ibíd.*, 118.

válidas situadas en estratos diferentes, de tal manera que ninguna contradicción lógica afecta la unidad del orden jurídico en su estructura jerárquica”²⁰.

Para dar solución a estos conflictos, Kelsen comienza por “formular el principio general de que en el dominio del derecho no hay jamás nulidad, sino solamente anulabilidad, [puesto que], una norma jurídica no es jamás nula, solamente puede suceder que sea anulable”²¹. De esta forma, para evitar las contradicciones que pueden presentarse entre las diferentes normas que forman el orden jurídico, se le debe atribuir a una autoridad del Estado la competencia de declarar la nulidad de la norma inferior contraria a la norma superior. Todo ello, porque según Kelsen “la anulación de la norma no es un acto declarativo, sino un acto constitutivo, sin el cual la norma no puede ser tenida por nula, pues, antes de la pretendida ‘declaración de nulidad’ la norma existía, era válida. [...] [Es] necesario [entonces] un acto del órgano competente para que sea abolida”²².

Sin embargo, esta concepción tiene una gran dificultad, porque la resolución de los conflictos entre dos normas válidas situadas en estratos diferentes requiere de la interpretación. De esta manera, por ejemplo, “la Constitución debe ser interpretada cuando se trata de aplicarla con la finalidad de sancionar leyes ordinarias, leyes de excepción u otras normas jurídicas reguladas directamente por aquélla”²³. El problema radica, tal como lo afirmó el mismo Kelsen, en que la interpretación no conduce a un resultado único, puesto que una norma superior puede “determinar el contenido de la norma inferior, pero no en forma completa, dado que no puede regular en todos sus detalles el acto por el cual debe ser aplicada. Siempre deja un margen más o menos amplio de libre apreciación, y se presenta, de esta manera, como una especie de marco que es necesario llenar”²⁴. Esta situación se presenta porque “la teoría del derecho positivo no suministra ningún criterio y no indica ningún método que permita dar preferencia a una de las diversas posibilidades contenidas en el marco de una norma, a uno de los sentidos que ésta puede tener, si se la considera en sí misma o en relación con las otras normas del orden jurídico. [...] Todos los métodos de interpretación que han sido propuestos sólo conducen a una solución posible y no a una solución que sea la única correcta”²⁵.

Es así como Kelsen deposita en los jueces la responsabilidad de corregir las contradicciones del orden jurídico. Sin embargo, aunque esta doctrina buscaba precisamente lo contrario, ella contiene en sí misma un elemento que

20 *Ibíd.*, 126.

21 *Ibíd.*, 125.

22 *Ibíd.*, 125. “Si un simple particular pretende que hay una contradicción, está no tiene ninguna importancia en el sistema del derecho. Una ‘contradicción’ sólo aparece así en el momento mismo en que la norma contradictoria es derogada”. *Ibíd.*, 126.

23 *Ibíd.*, 129.

24 *Ibíd.*, 130.

25 *Ibíd.*, 132.

necesariamente va a impedir garantizar la unidad del derecho, puesto que la estructura que Kelsen le da al ordenamiento jurídico, unida a las limitaciones que naturalmente tiene la interpretación, hace imposible lograr en la práctica la unidad perfecta del derecho. Esto se debe a que teniendo el intérprete auténtico la libertad de escoger entre las “varias soluciones que desde el punto de vista jurídico son todas de igual valor si están de acuerdo con la norma por interpretar”²⁶, siempre va a haber la posibilidad de que se produzcan divergencias jurisprudenciales y se desconozca la unidad del derecho, si existen varias jurisdicciones supremas encargadas de decidir en última instancia, porque cada una de ellas podrá interpretar de manera diversa los textos normativos²⁷.

No obstante, Kelsen no respondió a ciertas preguntas esenciales que podrían garantizar la unidad del derecho, tales como: ¿de qué forma pueden resolverse las contradicciones que se generan entre dos normas del mismo nivel jerárquico?, ¿cómo pueden identificarse las contradicciones que se generan entre el contenido de dos textos normativos diferentes? y ¿cuál debe ser el órgano encargado de realizar este control?

Para dar respuesta a estos interrogantes, Bobbio, partiendo del análisis hecho por Kelsen, se ocupó detalladamente del estudio de las contradicciones entre las normas jurídicas, conocidas desde hace muchos años en nuestra tradición romanista como antinomias. Estas se definen como la situación en la cual dos normas pertenecientes a un mismo ordenamiento y con un mismo ámbito de validez son incompatibles entre sí²⁸. Según Bobbio, desde la época del imperio romano, “uno de los fines de la interpretación jurídica [ha sido] también el de eliminar las antinomias, si llegaban a presentarse, recurriendo a los más diversos medios hermenéuticos”²⁹. Entre ellos se encuentran el criterio cronológico o de la *lex posterior*, según el cual “entre dos normas incompatibles prevalece la posterior”³⁰; el criterio jerárquico, o de la *lex superior*, según el cual “de dos normas incompatibles prevalece la norma jerárquicamente superior”³¹; y el criterio de la *lex specialis*, según el cual “de dos normas incompatibles, la una general y la otra especial (o excepcional), prevalece la segunda”³².

26 Ibid., 131.

27 “La existencia de una jurisprudencia divergente es obviamente inherente al papel del juez, ya que él no es un ‘esclavo encadenado a la ley’; su jurisprudencia no está esclavizada por el legislador”. MATHIEU-IZORCHE, M.-L. Les procédés discursifs de d’amplification ou de réduction des divergences, En ANCEL, P. & RIVIER, M.-CL. (dir.), *Les divergences de jurisprudence*, cit., 93.

28 BOBBIO, N. *Teoría general del derecho*, Bogotá, Temis, 1992, 189.

29 Ibid., 184.

30 Ibid., 192. Este criterio hermenéutico para la solución de antinomias se encuentra regulado en ordenamiento jurídico colombiano en los artículos 2 y 3 de la ley 153 de 1887.

31 Ibid., 192. Este criterio en el caso de la Constitución y la ley se encuentra regulado en el artículo 4 de la Constitución de 1991 y el artículo 5 de la ley 57 de 1887.

32 Ibid., 195. Este criterio esta regulado en Colombia igualmente en el artículo 5 de la ley 57 de 1887.

Sin embargo, Bobbio observó que estos criterios no son suficientes para resolver todas las antinomias, porque “puede darse el caso en el cual se produ[za] una antinomia entre dos normas: 1° contemporáneas; 2° en el mismo nivel; 3° ambas generales”³³. En este caso, la “solución se confía a la libertad del interprete; [...] [quien en posesión] de un verdadero poder discrecional, [...] [es el encargado de] la resolución [del litigio] según la oportunidad, valiéndose de todas las técnicas de la hermenéutica adoptadas tras una larga y consolidada tradición de los juristas, sin limitarse a aplicar solamente una regla”³⁴.

Como resultado del análisis de las antinomias y de los criterios de solución, Bobbio termina por concluir que no existe una regla jurídica que obligue a la unidad del derecho o a la coherencia entre todos los textos normativos³⁵. Es así como “dos normas incompatibles, del mismo nivel y contemporáneas, son ambas válidas. Las dos no pueden ser contemporáneamente eficaces, por cuanto la aplicación de una al caso concreto excluye la aplicación de la otra; pero son ambas válidas, en el sentido de que, no obstante su conflicto, continúan existiendo en el sistema, y no existe remedio para su eliminación (mas allá, se entiende, de la abrogación legislativa [o de la reforma constitucional])”³⁶.

Sin embargo, aunque “la coherencia no es condición de validez, [...] [sí es una] condición para la justicia del ordenamiento, [toda vez que] es evidente que cuando dos normas contradictorias son ambas válidas, y pueden ser aplicadas indistintamente una u otra, según el criterio del juez que está llamado a aplicarla, se violan dos exigencias fundamentales, en las que se inspiran o tienden a inspirarse los ordenamientos jurídicos: la exigencia de la certeza (que corresponde a los valores de la paz o del orden) y la de la justicia (que corresponde al valor de la igualdad). Cuando existen dos normas antinómicas, ambas válidas, y por tanto aplicables, el ordenamiento jurídico no logra garantizar la certeza, entendida como la posibilidad del ciudadano de prever con exactitud la consecuencia jurídica de su propia conducta, ni la justicia entendida como igual tratamiento a las personas que pertenecen a la misma categoría”³⁷.

De esta forma, de las ideas expuestas puede deducirse que la unidad del derecho no es un principio jurídicamente obligatorio, puesto que dos normas contradictorias pueden válidamente coexistir en un ordenamiento jurídico. Aunque sí es una aspiración del derecho moderno, a través de la cual se busca satisfacer “la exigencia de coherencia y de consistencia que implican plenitud y compatibilidad entre las reglas que forman el ordenamiento jurídico o al

33 *Ibíd.*, 196.

34 *Ibíd.*, 198.

35 Tampoco existe una regla lógica que haga imposible “que dos normas contradictorias coexistan como normas validas en un mismo sistema [jurídico]”. HART, H. La teoría de Kelsen sobre la unidad del derecho, *Boletín mexicano de derecho comparado*, n.º 123, 123.

36 BOBBIO, N. Teoría general del derecho, cit., 207.

37 *Ibíd.*, 207.

menos la existencia de reglas para solucionar las contradicciones³⁸. Esto, porque “el derecho solo podría cumplir con su función social, es decir, ser un factor de orden, seguridad y estabilidad, a condición de alcanzar un cierto grado de abstracción y generalidad y de presentarse como un todo lógico y coherente. Puesto que la ‘necesidad de previsibilidad’ implica la disposición de las normas jurídicas en un sistema inteligible y riguroso, sin ninguna duda o contradicción³⁹”.

Los ordenamientos jurídicos deben perseguir la unidad del derecho para poder lograr su función social. No obstante, la realidad es que ellos no podrán lograrla plenamente si adoptan varios órdenes jurisdiccionales con sus respectivas cortes de cierre y omiten la creación de un mecanismo de unificación, puesto que, naturalmente, podrán producirse divergencias jurisprudenciales. De esta manera, los órdenes jurídicos modernos se encuentran en una situación paradójica, porque si bien la interpretación y “la jurisprudencia aparecen como un poderoso agente de la unificación del derecho, las divergencias que surgen en la producción jurisprudencial generan un grave desorden en los ordenamientos jurídicos⁴⁰”.

Todo esto lleva a tres conclusiones que se complementan. En primer lugar, la falta de unidad del derecho por las divergencias jurisprudenciales es la consecuencia necesaria de la manera de concebir la función jurisdiccional y de la naturaleza de la interpretación, puesto que, no habiendo una sola interpretación válida de cada texto normativo, en ocasiones varios jueces pueden deducir del mismo texto varias consecuencias jurídicas diferentes. En segundo lugar, el número de divergencias jurisprudenciales que pueden aparecer dentro de un ordenamiento jurídico “depende necesariamente de la estructura del orden jurisdiccional. [...] [Así, un sistema que tenga un mayor número] de jurisdicciones superiores debe lógicamente producir un mayor número de hipótesis de divergencia que un sistema que solo tenga una sola jurisdicción de cierre⁴¹”. En último lugar, la existencia de un procedimiento jurisdiccional que permita imponer una de las posibles interpretaciones de los textos normativos a cada una de las altas cortes de un Estado podría resolver las divergencias interpretativas y así garantizar la unidad del derecho. Sin embargo, la adopción de un tal procedimiento no estaría justificada por el respeto de un principio general del derecho jurídicamente obligatorio, sino por la necesidad de permitir que el derecho cumpla con su función social.

38 JEAMMAUD, A. L'ordre, une exigence de droit ? En ANCEL, P. & RIVIER, M.-CL. (dir.), *Les divergences de jurisprudence*, cit., 17.

39 CHEVALLIER, J. L'ordre juridique, En *Le droit en procès*, Paris, PUF, 1983, 11-12.

40 JEAMMAUD, A. L'ordre, une exigence de droit ? cit., 18.

41 RIVIER, M.-CL. & LAULOM, S. Questions aux intervenants, En ANCEL, P. & RIVIER, M.-CL. (dir.), *Les divergences de jurisprudence*, cit., 41.

Habiéndose identificado el valor normativo de la unidad del derecho en la teoría general, es momento entonces de conocer su tratamiento en Colombia.

B. La unidad del derecho en el ordenamiento jurídico colombiano

La doctrina colombiana no ha construido una teoría sobre el valor normativo de la unidad del derecho en nuestro ordenamiento jurídico. Es así como solo se ha observado que “el cumplimiento del precedente efectiviza la unidad y coherencia del ordenamiento jurídico, en tanto que la unificación de las interpretaciones y aplicaciones del derecho le permite a la jurisprudencia cumplir su función ordenadora y unificadora del sistema jurídico”⁴². Sin embargo, no se ha demostrado por qué razón se debe respetar la unidad o coherencia del ordenamiento jurídico. De hecho, existen incluso algunos autores que afirman que la obligatoriedad del precedente no es necesaria para garantizar la uniformidad en las decisiones judiciales, porque “la autoridad de la jurisprudencia se obtiene de hecho, en mayor o menor medida, con base en la autoridad moral y científica de los fallos”⁴³.

Las diferentes teorías propuestas por la doctrina sobre la obligatoriedad del precedente, si bien en su trasfondo apuntan a la unidad del derecho, no definen su valor normativo, puesto que no demuestran si es jurídicamente obligatoria. Aunque algunas de ellas sí afirman que el precedente judicial, sobre todo el de la Corte Constitucional, debe ser obligatorio con la finalidad de garantizar el respeto de la igualdad y de la seguridad jurídica⁴⁴, o incluso la misma unidad o coherencia del derecho⁴⁵.

Sin embargo, la Corte Constitucional en la sentencia C-104 del 11 de noviembre 1993 sí analizó precisamente si la unidad del derecho tiene un valor normativo obligatorio. En esta decisión la Corte afirmó que “un ordenamiento jurídico en un Estado de derecho se caracteriza materialmente por la consagración de un orden social justo y formalmente, al sentir de Kelsen, por su estructura jerárquica. A la manera de una pirámide, en la cúspide se encuentra la Constitución, más abajo las leyes y demás actos constitutivos del ordenamiento jurídico”.

Se observa entonces que para la Corte Constitucional, siguiendo las ideas de Kelsen, la unidad del ordenamiento jurídico colombiano obedece al hecho

42 QUINCHE, M. *El precedente judicial y sus reglas*, Bogotá, Legis, Universidad del Rosario, 2014, 47.

43 TAMAYO JARAMILLO, J. y JARAMILLO, C. *El precedente judicial en Colombia. Papel y valor asignados a la jurisprudencia*, Bogotá, Pontificia Universidad Javeriana, Ibáñez, 2011, 5.

44 Véase QUINCHE, M. *El precedente judicial y sus reglas*, cit., 49; y BERNAL, C. La fuerza vinculante de la jurisprudencia en el orden jurídico colombiano, *Precedente*, 2003, 19.

45 SANTOFIMIO, J. La fuerza de los precedentes administrativos en el sistema jurídico del derecho positivo colombiano, *Revista de Derecho de la Universidad de Montevideo*, n.º 12, 2012, 153.

de que la validez de todas las normas reposa en últimas en la Constitución y que el ordenamiento jurídico se compone por normas organizadas jerárquicamente⁴⁶. De esta manera, “una norma cualquiera no debe ser analizada de manera aislada sino como haciendo parte de un ordenamiento jerárquico y armonioso”⁴⁷.

Para defender la armonía y unidad del ordenamiento jurídico, la Corte Constitucional, acercándose a las ideas de Kelsen, que afirman que no existen normas nulas sino anulables, observó que es necesaria la definición de mecanismos que permitan anular la norma inferior que fuese contraria a la norma superior. Esto, porque como “la jerarquía implica, además, unidad. Si una norma jerárquicamente inferior desconoce una norma superior, ella es susceptible de desaparecer del mundo jurídico, mediante las acciones de constitucionalidad o de nulidad [...], o bien es susceptible de ser inaplicada”⁴⁸.

El problema con esta concepción, tal como se demostró, es que traslada a los intérpretes el deber de identificar cuando una norma es contraria a su norma superior, sin que exista un solo método que permita identificar cual es la única interpretación válida de las normas en conflicto, para determinar su contradicción. Esta situación es bastante compleja, porque, tal como la misma Corte lo observó, “si cada juez, al momento de interpretar la ley, le confiere en sus sentencias un sentido diferente a una misma norma, sin que el propio ordenamiento consagre mecanismos orientados a tal unificación, habrá caos, inestabilidad e inseguridad jurídica. Las personas no podrían saber, en un momento dado, cuál es el derecho que rige en un país. Luego es indispensable para el normal funcionamiento del sistema jurídico jerárquico y único el establecimiento de mecanismos que permitan conferirle uniformidad a la jurisprudencia”⁴⁹.

Debido a la identificación de este problema la Corte Constitucional declaró la necesidad de adoptar recursos jurisdiccionales que permitan la unificación de la jurisprudencia para lograr la unidad del ordenamiento jurídico. Estos recursos, según la misma Corte, son “la casación y la súplica”⁵⁰ y las sentencias de unificación de jurisprudencia que dicta la Corte Constitucional cuando revisa las decisiones de tutela⁵¹.

Como resultado de todo este análisis sobre el ordenamiento jurídico, la Corte Constitucional, acercándose más a las ideas de Bobbio, concluye que la unidad del derecho no es un principio o una regla jurídica que prohíbe la adopción de normas contrarias, sino simplemente un fin que permite alcanzar

46 Corte Constitucional, sentencia C-104 del 11 de noviembre 1993.

47 *Ibíd.* Véase también: Corte Constitucional, sentencia C-131 del 1.º de abril de 1993.

48 Corte Constitucional, sentencia C-104 del 11 de noviembre 1993.

49 *Ibíd.*

50 *Ibíd.*

51 Corte Constitucional, sentencia C-018 del 25 de enero de 1993.

importantes objetivos sociales. Es así como la Corte Constitucional afirmó que “la uniformidad no es un fin despreciable. Ella busca garantizar los siguientes altos objetivos: (1) asegurar la efectividad de los derechos y colaborar así en la realización de la justicia material; (2) procurar exactitud; (3) conferir confianza y credibilidad de la sociedad civil en el Estado, a partir del principio de la buena fe de los jueces; (4) unificar la interpretación razonable y disminu[ir] la arbitrariedad; (5) permitir estabilidad; (6) otorgar seguridad jurídica materialmente justa; [y] (7) llenar el vacío generado por la ausencia de mecanismos tutelares contra providencias judiciales”⁵².

Para la Corte Constitucional la unidad del ordenamiento jurídico no es entonces un principio jurídicamente obligatorio, sino un medio a través del cual se puede cumplir con algunos de los principios esenciales del Estado. Esto se confirma si se observa que la Corte Constitucional no fundó la obligatoriedad del precedente en la unidad del derecho. Es así, como en la sentencia C-836 de 9 de agosto de 2001, afirmó que “la fuerza normativa de la doctrina dictada por la Corte Suprema proviene (1) de la autoridad otorgada constitucionalmente al órgano encargado de establecerla y de su función como órgano encargado de unificar la jurisprudencia ordinaria; (2) de la obligación de los jueces de materializar la igualdad frente a la ley y de igualdad de trato por parte de las autoridades; (3) del principio de la buena fe, entendida como confianza legítima en la conducta de las autoridades del Estado; (4) del carácter decantado de la interpretación del ordenamiento jurídico que dicha autoridad ha construido, confrontándola continuamente con la realidad social que pretende regular”.

Sin embargo, en la sentencia C-335 de 16 de abril de 2008, la Corte Constitucional afirmó que “la creación de un sistema de precedentes constitucionales, incluso en un sistema jurídico de origen romanista, legislado y de tradición continental europea como el colombiano, [...] apunta a acordarle una mayor coherencia interna al mismo, garantiza de mejor manera el principio de igualdad entre los ciudadanos y brinda elementos de seguridad jurídica indispensables para las transacciones económicas”⁵³. No obstante, en esta decisión la Corte Constitucional no definió el valor normativo de la coherencia del ordenamiento jurídico. Aunque, parece que no la considera como un principio, puesto que esta expresión solo la usa para referirse a la igualdad. Con lo cual continuaría siendo cierto que para la Corte Constitucional la coherencia o unidad del ordenamiento jurídico solo es un fin importante al que se debe llegar para que el derecho cumpla su función social.

Es así como en la sentencia C-634 del 24 de agosto de 2011 la Corte Constitucional no invocó la unidad o coherencia del ordenamiento jurídico para justificar la obligatoriedad superior de su propia jurisprudencia. La Corte Constitucional simplemente afirmó que “la Carta Política prevé una regla de prelación en la

52 Corte Constitucional, sentencia C-104 del 11 de noviembre 1993.

53 Esta declaración fue reiterada en la sentencia C-621 del 30 de septiembre de 2015.

aplicación del derecho, que ordena privilegiar a las normas constitucionales frente a otras reglas jurídicas (art. 4 CP) y, a su vez, se confía a la Corte la guarda de esa supremacía, lo que la convierte en el intérprete autorizado de las mismas (art. 241 CP); entonces las reglas fijadas en las decisiones que ejercen el control constitucional abstracto y concreto son prevalentes en el ejercicio de las competencias adscritas a las autoridades administrativas y judiciales⁵⁴. Para la Corte, el respeto de esta disciplina jurisprudencial “garantiza la vigencia de principios nodales para el Estado Constitucional, como la seguridad jurídica y la igualdad de trato ante las autoridades”⁵⁵, mientras que la predecibilidad y coherencia de las decisiones judiciales, son solo “cualidades deseables de los sistemas jurídicos en los Estados democráticos”⁵⁶.

No obstante, ninguno de estos principios hace que la jurisprudencia de la Corte Constitucional o de alguna otra de las altas cortes sea absolutamente obligatoria en todos los casos. Puesto que, tal como lo reiteró claramente la Corte Constitucional en la sentencia T-102 del 25 de febrero de 2014, la obligación de aplicar el precedente “no es absoluta, pues no puede ignorarse que el Derecho es dinámico y cada caso puede presentar elementos que no fueron concebidos con anterioridad en otros fallos judiciales; por ende, las autoridades judiciales pueden apartarse de los precedentes judiciales en atención a su autonomía y a su independencia”. Aunque “el juez (singular o colegiado) sólo puede apartarse de la regla de decisión contenida en un caso anterior cuando demuestre y cumpla los siguientes requisitos: (1) Debe hacer referencia al precedente que abandona, lo que significa que no puede omitirlo o simplemente pasarlo inadvertido como si nunca hubiera existido (principio de transparencia). (2) En segundo lugar, debe ofrecer una carga argumentativa seria, mediante la cual explique de manera suficiente y razonada los motivos por los cuales considera que es necesario apartarse de sus propias decisiones o de las adoptadas por un juez de igual o superior jerarquía (principio de razón suficiente)”.

La concepción retenida por la Corte Constitucional que considera que la unidad del derecho no es un principio jurídicamente obligatorio ha sido también afirmada por el Consejo de Estado, que en una sentencia del 12 de noviembre de 2014, de la Sección Tercera, afirmó que la unidad del derecho, la seguridad jurídica y la garantía de la igualdad “eran valores esenciales a todo Estado de derecho”⁵⁷. Aunque en un estudio realizado por el Ministerio de Justicia y el Consejo de Estado sí se afirmó que existe un “derecho cons-

54 Corte Constitucional, sentencia C-634 del 24 de agosto de 2011.

55 Esta concepción fue reiterada en la sentencia de la Corte Constitucional SU-918 del 5 de diciembre de 2013.

56 Corte Constitucional, sentencia C-634 del 24 de agosto de 2011.

57 Consejo de Estado, sentencia rad. n.º 01793-01(29976) del 12 de noviembre de 2014.

titucional a que las decisiones se funden en una interpretación uniforme y consistente del ordenamiento jurídico”⁵⁸.

De esta forma, se observa que la unidad del derecho no ha sido reconocida en el ordenamiento jurídico colombiano como un principio, ni se le ha dado fuerza jurídica obligatoria, aunque se considera un medio para lograr principios esenciales del Estado, como la seguridad jurídica y la igualdad de trato ante las autoridades. Esto implica que las divergencias de jurisprudencia entre las altas cortes en Colombia no están jurídicamente prohibidas. De hecho, son reconocidas como un elemento esencial para evitar que el derecho se estanque y deje de adaptarse a las condiciones cambiantes de la sociedad. Aunque se exige que en dichos casos el juez que decide generar una divergencia jurisprudencial cumpla con los principios de transparencia y de razón suficiente. No parece ser otra la finalidad del inciso segundo del artículo 7 de Código general del proceso (Ley 1564 del 12 de julio de 2012) cuando afirma que “cuando el juez se aparte de la doctrina probable, estará obligado a exponer clara y razonadamente los fundamentos jurídicos que justifican su decisión. De la misma manera procederá cuando cambie de criterio en relación con sus decisiones en casos análogos”.

Sin embargo, el hecho de que la unidad del ordenamiento jurídico no sea un principio jurídicamente obligatorio no quiere decir que no deban adoptarse ciertos procedimientos jurisdiccionales para evitar su desconocimiento, puesto que, tal como se observó, es esencial para la protección de principios jurídicamente obligatorios, como la igualdad y la seguridad jurídica. Por esta razón se debe entonces estudiar los procedimientos adoptados en Colombia para la defensa jurisdiccional de la unidad del derecho.

II. LA DEFENSA JURISDICCIONAL DE LA UNIDAD DEL DERECHO

La unidad del derecho se ha buscado garantizar desde hace muchos años en Colombia, incluso antes de la aparición de las ideas de Kelsen. Es así como el artículo 36 de la Ley 61 de 1886 le atribuyó a la Corte Suprema de Justicia la competencia “de uniformar la jurisprudencia”. Sin embargo, no todos los procedimientos que tienen este propósito en el ordenamiento jurídico colombiano son tan antiguos, gozan de la aceptación que les da su tradición o son lo suficientemente eficaces en la unificación del derecho. De esta forma, con la finalidad de identificar si los procedimientos que buscan garantizar la unidad

58 Ministerio de Justicia y del Derecho y Consejo de Estado, *Las sentencias de unificación jurisprudencial y el mecanismo de extensión de la jurisprudencia*, Bogotá, Imprenta Nacional, 2014, 17. Aunque la Corte Suprema de Justicia, por su parte, no se ha pronunciado sobre la coherencia o la unidad del derecho, el magistrado Aroldo Wilson Monsalvo ha afirmado que los precedentes judiciales aplicables deben ser acatados “en virtud del principio de igualdad y la coherencia del sistema jurídico”. Véase aclaración de voto del magistrado Aroldo Wilson Monsalvo. Corte Suprema de Justicia, sentencia 4657-2018 del 11 de abril de 2018.

del derecho son eficaces o, si por el contrario, permiten la aparición de casos en los cuales es desconocida la unidad del derecho en Colombia, se hace necesario analizar en un primer momento, los procedimientos aceptados que garantizan parcialmente la unidad del derecho (A); para luego analizar en un segundo momento, los procedimientos criticados que garantizan globalmente la unidad del derecho (B).

A. Los procedimientos aceptados que garantizan parcialmente la unidad del derecho

Entre los procedimientos adoptados en el ordenamiento jurídico colombiano que buscan unificar la aplicación del derecho y que gozan de plena aceptación se distinguen los adoptados en el orden jurisdiccional ordinario y los adoptados en el orden jurisdiccional de lo contencioso administrativo.

1. Los procedimientos del orden jurisdiccional ordinario

En el orden jurisdiccional ordinario la casación le permite a la Corte Suprema de Justicia revisar e incluso anular y reemplazar las sentencias dictadas por los tribunales y jueces inferiores. Este recurso fue adoptado en la Ley 61 de 1886, “con el fin principal de uniformar la jurisprudencia y con el de enmendar el agravio inferido por ella”.

La Ley 169 del 31 de diciembre de 1896 reformó en su artículo 2.º las causales de casación, afirmando que esta procede cuando una sentencia sea “violatoria de ley sustantiva, ya sea directa la violación, ya sea efecto de una interpretación errónea de la misma ley, ya de indebida aplicación de esta al caso del pleito”.

Este cambio en la legislación sobre la casación redujo considerablemente la obligatoriedad de la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia⁵⁹. Sin embargo, la unidad del derecho pudo seguir siendo garantizada, puesto que en el caso en el que se presentara un recurso de casación, la Corte tenía todavía la posibilidad de anular la decisión de la jurisdicción inferior que interpretara de una manera errónea o divergente un texto normativo que ya había sido interpretado por la Corte Suprema de Justicia. Esto fue afirmado por la Corte Constitucional en la sentencia C-836 del 9 de agosto de 2001, cuando declaró que la Ley 169 de 1896 no buscó “prescindir de la casación como mecanismo para unificar la interpretación y la aplicación del ordenamiento jurídico”.

No obstante, la Corte Constitucional afirmó en la misma sentencia que “posteriormente la Corte Suprema interpretó dicha [disposición] como una figura optativa para el juez, restringiendo de ese modo la causal de casación por violación de la ley y descartando la contradicción de la jurisprudencia

59 Véase LÓPEZ, D. *El derecho de los jueces*, 2ª ed., Bogotá, Legis, 2006, 7 s.

—en las modalidades de interpretación errónea o aplicación indebida de la ley— como causales de casación, o de revisión”⁶⁰. Esto se presentó a partir de 1916, cuando la Corte empezó a afirmar en sus sentencias que “la violación a la doctrina probable no da lugar a casación porque la ley no ha tratado la doctrina legal como obligatoria sino como doctrina probable”⁶¹.

A partir de ese momento la unidad del derecho en Colombia dejó de ser protegida por la Corte Suprema de Justicia, puesto que la casación dejó de ser utilizada como un recurso que permitiera a la Corte Suprema revisar las sentencias de los tribunales cuando estos hubieran decidido teniendo en cuenta una interpretación diferente de un texto normativo sobre el cual la Corte Suprema ya se hubiera pronunciado.

No obstante, según la Corte Constitucional esta situación no fue permanente, porque “al interpretar jurisprudencialmente el artículo 16 de la Constitución de 1886, la Corte Suprema fue incorporando paulatinamente el principio de igualdad ante la ley. Con ello fue desarrollando sus diversas facetas, y dándole un carácter material, cuya aplicación el juez está obligado a argumentar en sus decisiones”⁶². Además, a partir de 1948 la Corte Suprema volvió a recibir expresamente la competencia de unificar la jurisprudencia nacional pero en materia laboral. Es así, como el Código procesal del trabajo (decreto 2158 del 24 de junio de 1948), afirmó en su artículo 86 que “con el fin principal de unificar la jurisprudencia nacional del trabajo, habrá lugar al recurso de casación” y en su artículo 87 que el recurso de casación procede cuando una sentencia sea “violatoria de la ley sustancial, por infracción directa, aplicación indebida o interpretación errónea”.

A partir de 1970 es claro que en Colombia la casación volvió a servir como un recurso que permite garantizar la unidad del derecho, dado que en el artículo 365 del antiguo Código de procedimiento civil (decretos 1400 y 2019 de 1970), se declaró expresamente que “el recurso de casación tiene por fin primordial unificar la jurisprudencia nacional”. La unificación de la jurisprudencia podía lograrse porque el numeral primero del artículo 336 del mismo código, que definía como causal de casación “la violación directa de una norma jurídica sustancial”, le permitía a la Corte Suprema de Justicia anular una sentencia en el caso que en ella se hubiera dejado de aplicar un texto legal, se hubiera aplicado indebidamente o hubiera sido erróneamente interpretado.

Así, por ejemplo en la sentencia de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, del 25 de julio de 1991, citando dos decisiones de 1973 y de 1987, se afirmó que la violación directa de una norma jurídica sustancial se presenta cuando el juzgador “infringe la ley sustancial porque resulta

60 Corte Constitucional, sentencia C-836 del 9 de agosto de 2001.

61 *Ibíd.* Véase Corte Suprema de Justicia, sentencia de septiembre 26 de 1916, *Gaceta judicial*, tomo xxv, p. 461.

62 Corte Constitucional, sentencia C-836 del 9 de agosto de 2001.

aplicando normas impertinentes o dejando de aplicar las pertinentes, o, en fin, aplicando las que exactamente vienen al caso, pero dándoles un entendimiento que no tiene”.

Esta situación no cambio luego que el Código de procedimiento civil fuera derogado por el Código General del Proceso (Ley 1564 de 2012), puesto que en el artículo 333 de este nuevo cuerpo normativo se volvió a afirmar que “el recurso extraordinario de casación tiene como fin defender la unidad e integridad del ordenamiento jurídico” y en el artículo 336, que es una causal de casación “la violación directa de una norma jurídica sustancial”⁶³. La presente afirmación se confirma si se observa el artículo 181 del actual Código de procedimiento penal (Ley 906 de 2004), cuando establece que el recurso de casación procede cuando se ha presentado “falta de aplicación, interpretación errónea, o aplicación indebida de una norma del bloque de constitucionalidad, constitucional o legal, llamada a regular el caso”.

De esta forma, se observa que el recurso de casación en Colombia permite garantizar en parte la unidad del derecho, cada vez que esta se vea afectada cuando un juez inferior aplique una interpretación diferente a la hecha por su jurisdicción superior. Sin embargo, este mecanismo no permite garantizar la unidad total del derecho, ni siquiera en el interior de la jurisdicción ordinaria o judicial, porque solo permite garantizar la aplicación uniforme del derecho dentro de cada una de las materias que regula cada una de las salas de casación de la Corte Suprema de Justicia. Es decir, la casación tal como está diseñada hoy en día en Colombia solo permite garantizar la unidad del derecho entre la Sala de Casación Civil y Agraria y los jueces y tribunales que le son inferiores, entre la Sala de Casación Laboral y sus jueces y tribunales subalternos y entre la Sala de Casación Penal y los jueces y tribunales que le están subordinados⁶⁴. Esta situación es indeseable, puesto que “la existencia de varias salas tiene como propósito multiplicar su capacidad de toma de decisiones en la dimensión de la eficiencia procesal, pero no implica la ruptura del tribunal en varios, donde cada una de las salas tenga la potestad de adoptar sus propios criterios jurisprudenciales sobre un mismo punto de derecho”⁶⁵.

De esta forma, en Colombia no se garantiza la unidad en la aplicación del derecho en el interior de toda la jurisdicción ordinaria, puesto que la casación no es apta para cumplir con esta gran función y no existe algún

63 Así, por ejemplo, en la sentencia 1175-2016 de la Sala de casación civil, la Corte Suprema de Justicia reiteró la misma afirmación hecha en la sentencia de la Sala de casación civil del 25 de julio de 1991.

64 Las divergencias de jurisprudencia entre las diferentes salas de la Corte Suprema de Justicia son poco comunes, pero pueden presentarse, porque “el análisis jurisprudencial usual en Colombia no se elabora en torno a situaciones fácticas bien delimitadas, sino, más bien, en torno a un referente conceptual común”. LÓPEZ, D. *El derecho de los jueces*, cit., 115.

65 LÓPEZ, D. *Eslabones del derecho. El deber de coherencia con el precedente judicial*, Bogotá, Legis, 2016, 50.

otro mecanismo que permita la aplicación uniforme del derecho dentro de todo este orden jurisdiccional. No existe algún recurso ante la Sala Plena o la Sala de Gobierno de la Corte Suprema de Justicia, ni se conforman salas especiales cuando se advierte la divergencia en la interpretación de un mismo texto normativo por dos salas de casación diferentes de la Corte Suprema. Los artículos 10 y 13 del Reglamento general (Acuerdo 006 del 12 de diciembre de 2012) muestran claramente que la Sala Plena o la Sala de gobierno de la Corte Suprema de Justicia no tienen la competencia para unificar la aplicación del derecho cuando se presente una divergencia jurisprudencial entre alguna de sus salas de casación. Sin embargo, esto no ha alarmado a la opinión pública, ni a la doctrina.

2. Los procedimientos del orden jurisdiccional de lo contencioso administrativo

Del lado del orden jurisdiccional contencioso administrativo el recurso que le permitió inicialmente al Consejo de Estado garantizar la unidad del derecho fue la súplica. Así, en el artículo 2.º de la ley 11 del 13 de enero de 1975 se afirmó que procede el “recurso de súplica ante la Sala Plena de lo Contencioso respecto del auto interlocutorio o de la sentencia dictados por una de las secciones en los que, sin la previa aprobación de la Sala Plena, se acoja doctrina contraria a alguna jurisprudencia”. De esta forma, se instituyó un recurso preciso que pretendía lograr la “unidad jurisdiccional, mediante la asignación de su conocimiento a la Sala Plena del Consejo de Estado y la anulación de las providencias dictadas por las secciones cuando estas contradijeran los fallos proferidos por la máxima Sala”⁶⁶.

El recurso de súplica fue derogado algunos años más tarde, cuando el decreto 01 del 2 de enero de 1984, que adoptó el Código Contencioso Administrativo, derogó la Ley 11 de 1975⁶⁷. No obstante, en la reforma al Código Contencioso Administrativo realizada en la Ley 446 del 7 de julio de 1998 se adoptó una nueva reglamentación del recurso de súplica que de manera clara atribuía a la Sala Plena del Consejo de Estado la competencia para unificar la aplicación del derecho administrativo. Así, el artículo 194 del Código Contencioso Administrativo, modificado por el artículo 57 de la Ley 446 de 1998 afirmaba que “es causal del recurso extraordinario de súplica la violación directa de normas sustanciales, ya sea por aplicación indebida, falta de aplicación o interpretación errónea de las mismas”. De esta manera, “la ley 446 de 1998 efectuó un cambio de importancia al convertir el viejo recurso

66 GALINDO, J. Del recurso extraordinario de súplica o la casación administrativa, *Universitas*, n.º 102, 2001, 91.

67 Véase *ibíd.* 91.

de súplica en recurso extraordinario de casación con las causales señaladas en su dispositivo concreto”⁶⁸.

Con esta modificación quedó claro que el recurso extraordinario de súplica constituía “una verdadera herramienta para lograr la unificación jurisprudencial”⁶⁹, puesto que permitía a la Sala Plena anular y reemplazar las sentencias dictadas por las secciones y subsecciones del Consejo de Estado que aplicaran una interpretación de los textos normativos diferente a la previamente definida. Así, se garantizaba que en todos los fallos del Consejo de Estado, sin importar la sección o subsección que estatuyera, se aplicara la misma interpretación de los textos normativos y que si se realizaban cambios en la jurisprudencia todas las secciones y subsecciones tuvieran que estar de acuerdo para que en el futuro siguieran aplicando las nuevas interpretaciones.

Algunos años más tarde, sin importar su gran utilidad para garantizar la unidad del derecho, el recurso de súplica fue derogado por la Ley 954 del 27 de abril de 2005, aunque fue retomado en el nuevo Código Contencioso Administrativo, Ley 1437 del 18 de enero de 2011, pero con “una naturaleza completamente disímil”⁷⁰.

Sin embargo, en el nuevo Código Contencioso Administrativo se adoptó otro mecanismo que permite garantizar la unidad del derecho, cual es el recurso extraordinario de unificación jurisprudencial. La finalidad de este recurso, según el artículo 256 del nuevo Código Contencioso Administrativo, es “asegurar la unidad de la interpretación del derecho, su aplicación uniforme y garantizar los derechos de las partes y de los terceros”. Para ello se prevé en el artículo 258 que el recurso extraordinario de unificación de jurisprudencia puede interponerse cuando una sentencia de los tribunales administrativos “contraríe o se oponga a una sentencia de unificación del Consejo de Estado”. Estas sentencias, según el artículo 270, son “las que profiera o haya proferido el Consejo de Estado por importancia jurídica o trascendencia económica o social o por necesidad de unificar o sentar jurisprudencia; las proferidas al decidir los recursos extraordinarios y las relativas al mecanismo eventual de revisión”.

De esta manera, a través del recurso extraordinario de unificación jurisprudencial se siguió garantizando en el interior de la jurisdicción contencioso-administrativa la unidad del derecho, toda vez que existe una acción que permite anular y reemplazar las sentencias dictadas por las jurisdicciones

68 VIDAL, J. El Consejo de Estado, juez de casación en Colombia y Francia, *Revista Justicia y Desarrollo: Debates*, n.º 18, 2001, 117.

69 GALINDO, J. Del recurso extraordinario de súplica o la casación administrativa, cit., 94.

70 SARMIENTO, J. El recurso extraordinario de unificación jurisprudencial, ¿hacia la instauración de un juez de casación en lo contencioso-administrativo? *Universitas*, n.º 123, 2011, 271. En la actualidad el recurso de súplica es un mecanismo de “impugnación contra autos que pueden ser apelables y contra el auto que rechaza o declara desierta la apelación o el recurso extraordinario”. *Ibid.* 271. Véase el artículo 246 del nuevo Código Contencioso Administrativo.

inferiores en donde se hubiere aplicado una interpretación diferente de un mismo texto normativo sobre el cual el Consejo de Estado se había pronunciado previamente. Así, “la unificación de jurisprudencia se ha convertido [...] [en un] bien jurídico central, que goza de especial protección y que posibilita la adjudicación de sentencias judiciales como normas”⁷¹.

Sin embargo, el recurso extraordinario de unificación jurisprudencial tiene una diferencia respecto de la manera como estaba concebido el recurso de súplica en el anterior Código Contencioso Administrativo. Esto se debe a que el artículo 259 del actual código permite que el recurso extraordinario de unificación jurisprudencial sea decidido por cada sección especializada de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, a diferencia del recurso de súplica, que solo podía ser fallado por la Sala Plena. No obstante, el artículo 271 del nuevo Código Contencioso Administrativo prescribe que por razones de importancia jurídica, trascendencia económica o social, o necesidad de sentar jurisprudencia que ameriten la expedición de una sentencia de unificación jurisprudencial, la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado podrá dictar sentencias de unificación jurisprudencial sobre los asuntos que provengan de las secciones, de los asuntos pendientes de fallo, de oficio o a solicitud de parte, o por remisión de las secciones o subsecciones o de los tribunales, o a petición del Ministerio Público⁷².

De esta manera, tal como está definido, el recurso extraordinario de unificación jurisprudencial permite garantizar la uniformidad total en la aplicación del derecho en la jurisdicción de lo contencioso administrativo. Esto, porque permite garantizar que los jueces inferiores van a aplicar los textos normativos de la misma forma en que lo hizo su sección superior del Consejo de Estado y porque la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado permite garantizar que no se va a presentar divergencias de interpretación entre las diferentes secciones del Consejo de Estado.

Sin embargo, aunque los recursos adoptados en el orden jurisdiccional ordinario y de lo contencioso administrativo pueden tener críticas en cuanto a su efectividad para unificar la aplicación del derecho, en Colombia existen otros recursos que, si bien persiguen la misma finalidad y son más eficientes, son sujeto de importantes críticas por la gran amplitud de sus capacidades.

B. Los procedimientos criticados que garantizan globalmente la unidad del derecho

La Corte Constitucional recibió también ciertas competencias esenciales que le permiten defender la unidad del derecho. La primera de ellas está definida

71 *Ibíd.* 271.

72 Ver, por ejemplo: Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, sentencia 2018-00031-00(SU) del 31 enero de 2019.

en el artículo 33 y en el inciso primero del artículo 34 del Decreto 2591 del 19 de noviembre de 1991. Así, la Corte Constitucional tiene la competencia de designar dos de sus magistrados para que seleccionen las sentencias de tutela que son revisadas en principio por salas de revisión conformadas por tres magistrados. Estas disposiciones permiten defender la unidad del ordenamiento jurídico, porque les da a las salas de la Corte Constitucional la posibilidad de seleccionar las sentencias de tutela de primera o de segunda instancia proferidas por alguna otra de las jurisdicciones del Estado y de revisarlas para unificar la jurisprudencia constitucional. De esta forma, el artículo 52 del Reglamento de la Corte Constitucional (Acuerdo 02 del 22 de julio de 2015) definió como criterios objetivos orientadores para la selección de fallos de tutela para su revisión la “unificación de [la] jurisprudencia [...] [y la] posible violación o desconocimiento de un precedente de la Corte Constitucional”.

La segunda de estas competencias está definida en el inciso segundo del artículo 34 del Decreto 2591 de 1991, que establece que “los cambios de jurisprudencia [deben] ser decididos por la Sala Plena de la Corte”⁷³. De esta manera, las sentencias de la Sala Plena de la Corte Constitucional son otro de los mecanismos que trae el ordenamiento jurídico colombiano para garantizar la unificación de la jurisprudencia constitucional, evitando o corrigiendo las divergencias interpretativas que se pueden generar, esta vez, entre las diferentes salas de revisión de tutela de la Corte Constitucional.

Esta concepción fue expresamente afirmada por la Corte Constitucional, que en la sentencia C-018 del 25 de enero de 1993 observó que “con el artículo 34 del Decreto 2591 de 1991 se busca específicamente unificar las sentencias de revisión de tutela de la Corporación, [...] [toda vez que la Corte] falla los asuntos de tutela mediante las diferentes salas de revisión, cada uno de ellas encabezada por uno de los magistrados de la corporación, de suerte que existen tantas salas de revisión de sentencias de tutela como Magistrados de la Corte. Por eso no es de extrañar que en un punto concreto del discurso jurídico constitucional no exista unidad de criterios entre una y otra sala de la Corporación. Tal fenómeno es perfectamente viable y natural. [Esta disposición fue así adoptada] para resolver entonces la falta de unidad que producirían pronunciamientos disímiles de las distintas salas de revisión de tutela”.

El incidente de nulidad de una sentencia proferida por la Corte Constitucional es una medida extraordinaria que permite también a la Sala Plena unificar la jurisprudencia, puesto que procede excepcionalmente “cuando una

73 Se podría afirmar que la Corte Constitucional tiene una tercera competencia para unificar el derecho, definida en el Decreto 2067 de 1991, que le da la competencia de “estudia[r] y decidi[r] solicitudes de nulidad de sus propias sentencias”. LÓPEZ, D. *Eslabones del derecho*. cit., 77. Pero esta competencia solo le permite unificar sus propias interpretaciones.

sala de revisión cambia la jurisprudencia de la Corte”⁷⁴, o “cuando la sentencia proferida por una sala de revisión desconoce la cosa juzgada constitucional”⁷⁵.

Podría decirse que las competencias que se le atribuyeron a las salas de revisión de tutela y a la Sala Plena de la Corte Constitucional obedecen a la misma lógica de la casación y del recurso de unificación jurisprudencial, toda vez que en todos estos procedimientos es la jurisdicción de cierre la encargada de unificar la jurisprudencia en el interior de su orden jurisdiccional. Así, las salas de revisión o la Sala Plena de la Corte Constitucional, actuando como jurisdicciones de cierre, son las encargadas de unificar la jurisprudencia constitucional, aunque el fallo de tutela revisado hubiera sido proferido por alguna otra de las altas jurisdicciones del Estado, puesto que actuaban como jueces de tutela.

Sin embargo, esta competencia de las salas de revisión de tutela y de la Sala Plena de la Corte Constitucional no solo ha permitido unificar la jurisprudencia constitucional cuando esta se ha visto afectada por las divergencias de interpretación producidas en las decisiones de tutela dictadas por las otras altas jurisdicciones del estado, sino también cuando la afectación proviene de las decisiones que estas jurisdicciones dictan cuando actúan como tribunal supremo de su orden jurisdiccional. Es decir, cuando se presentan las acciones de tutela en contra de “las sentencias y las demás providencias judiciales que pon[en] término a un proceso, proferidas por los jueces superiores, los tribunales, la Corte Suprema de Justicia y el Consejo de Estado” (artículo 40, Decreto 2591 de 1991).

Dejando de lado el fuerte debate que este procedimiento ha generado en el país⁷⁶, es necesario observar que la revisión de las decisiones de tutela que realiza la Corte Constitucional le ha permitido unificar la jurisprudencia dentro de su orden jurisdiccional constitucional y sobre todo unificar también la jurisprudencia en los otros órdenes jurisdiccionales. Esto se debe a que a través de la revisión de las decisiones de tutela en contra de sentencias judiciales la Corte Constitucional puede imponer su interpretación de la Constitución y de los demás textos normativos del orden jurídico a los jueces de los demás órdenes jurisdiccionales.

Sin embargo, tuvo que surtirse una importante evolución para que este procedimiento pudiera cumplir con esta trascendental función de unificación del derecho. Esto se debe a que la Corte Constitucional en un primer momento consideró que ella no podía revisar las sentencias definitivas adoptadas por las otras altas cortes del Estado. Así, la Corte Constitucional en la sentencia C-543 de 1992 declaró inexecutable el artículo 40 del Decreto 2591 de 1991, que reglamentaba la procedencia de la acción de tutela contra sentencias

74 Corte Constitucional, Auto 031A del 30 de abril de 2002.

75 Corte Constitucional, Auto 082 del 30 de agosto de 2000.

76 Véase supra: nota 16.

judiciales, puesto que consideraba que el artículo 86 de la Constitución no preveía “ese remedio extraordinario contra los fallos de los jueces”.

No obstante, la Corte Constitucional definió una excepción que con el tiempo le permitió desarrollar su doctrina sobre la acción de tutela contra sentencias judiciales, cual fue las vías de hecho. De esta forma, a partir de la sentencia T-046 del 15 de febrero de 1993 la Corte Constitucional comenzó a aceptar que la acción de tutela contra providencias judiciales debía permitirse en todos los casos en los cuales se presentaran vías de hecho.

Durante este primer momento de la historia de la tutela en contra de las sentencias judiciales la Corte Constitucional no defendía la unidad del ordenamiento jurídico, porque las vías de hecho no se configuraban precisamente cuando las demás jurisdicciones del Estado aplicaban otras interpretaciones de los textos normativos. Aunque a partir del año 2001 la Corte Constitucional, de manera no sistemática, comenzó a anular las sentencias de alguna de las otras jurisdicciones del Estado cuando incurrieran “en vías de hecho al desconocer el precedente de la Corte”⁷⁷.

Sin embargo, a partir del año 2003, con “el interés de perfeccionar el marco teórico-normativo de la tutela contra las sentencias y en especial, intentando aminorar las características de ‘arbitrariedad’ o ‘grosería’ de su ocurrencia, comenzó a cambiar la denominación de los defectos de la vía de hecho, por lo que luego fue denominado causales [especiales] de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales, dentro de lo que fue descrito como una redefinición dogmática”⁷⁸.

De esta manera, en la sentencia T-441 del 29 de mayo de 2003, la Corte Constitucional declaró que la acción de tutela en contra de las sentencias jurisdiccionales procedía también cuando se desconocía el “precedente judicial, particularmente el de la Corte Constitucional”.

Esta causal permite defender la unidad del derecho, porque, tal como se afirmó en la sentencia C-590 del 8 de junio de 2005, le da a la Corte Constitucional la competencia de revisar, anular e incluso reemplazar las sentencias proferidas por las otras jurisdicciones del Estado cuando ella estableció “el alcance de un derecho fundamental y el juez ordinario aplic[ó] una ley limitando sustancialmente dicho alcance”. La capacidad que da esta causal para defender la unidad del derecho es bastante amplia porque para definir el alcance de un derecho fundamental la Corte Constitucional debe observar todo el ordenamiento jurídico y de esta forma definir el sentido que para proteger los derechos fundamentales deben tener las leyes, los decretos y demás fuentes normativas del ordenamiento jurídico. De esta manera, todas las otras jurisdicciones del Estado deben aplicar las leyes y los decretos que de común aplican en sus sentencias respetando el sentido que les atribuyó la

77 Véase LÓPEZ, D. *Eslabones del derecho*. cit., 37 s.

78 QUINCHE, M. *Vías de hecho. Acción de tutela contra providencias*, cit., 54.

Corte Constitucional, so pena de ver sus decisiones anuladas a través de la revisión de las decisiones de la tutela en contra de sus sentencias.

Esto se observa claramente en la sentencia SU-072 del 5 de julio de 2018, en la cual la Corte Constitucional procedió a revocar varias sentencias de la Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, del Consejo de Estado, en las cuales se interpretó el artículo 90 de la Constitución de una manera diferente de aquella en que lo había hecho la Corte Constitucional y de esa forma se incurrió en una conducta que transgredió de manera “inapropiada, irrazonable, desproporcionada o arbitraria [...] un precedente constitucional con efecto *erga omnes*, concretamente la sentencia C-037 de 1996”.

La unificación de la jurisprudencia en todos los órdenes jurisdiccionales produce necesariamente una jerarquía interpretativa entre las altas cortes en Colombia, en la cual es la Corte Constitucional la jurisdicción que tiene la competencia de decir el derecho en último lugar, siempre y cuando esté en juego la protección de los derechos fundamentales. Esto por cuanto “para que las divergencias jurisprudenciales existentes puedan ser corregidas se requiere que la interpretación de un juez pueda imponerse sobre las interpretaciones de los demás jueces”⁷⁹. No obstante, este es un hecho muy criticado en el país y tradicionalmente rechazado por la Corte Suprema de Justicia y el Consejo de Estado.

De esta forma, se constata que la revisión de decisiones de tutela en contra de sentencias judiciales le permite a la Corte Constitucional unificar el derecho que se aplica en los diferentes órdenes jurisdiccionales. Puesto que aunque la Corte Suprema de Justicia o el Consejo de Estado son tribunales de cierre de sus respectivos órdenes jurisdiccionales, deben aplicar los textos normativos en sus sentencias respetando las interpretaciones que sobre ellos pronunció la Corte Constitucional. No obstante, esta capacidad de unificar la aplicación del derecho no es absoluta, porque, como se observó, tanto la Corte Suprema de Justicia como el Consejo de Estado pueden alejarse de la jurisprudencia de la Corte Constitucional respetando los principios de transparencia y de razón suficiente.

CONCLUSIÓN

Las divergencias jurisprudenciales son un fenómeno que se presenta naturalmente cuando varias jurisdicciones del mismo nivel jerárquico deben decidir sobre los mismos temas, aplicando las mismas normas. Así, los famosos choques de trenes no son una aberración del ordenamiento jurídico colombiano, sino un fenómeno que se produce al establecer varias jurisdicciones de cierre dentro de cada uno de los diferentes órdenes jurisdiccionales del Estado.

79 SERVERIN, E. Les divergences de jurisprudence comme objet de recherche, cit., 87.

En el ordenamiento jurídico colombiano, si bien no se le ha reconocido a la unidad del derecho un valor jurídico obligatorio que por sí solo justifique la anulación por la Corte Constitucional de las sentencias dictadas por las otras altas cortes, sí se le ha reconocido una cierta importancia como un medio para lograr el respeto de principios esenciales como la igualdad y la seguridad jurídica. Por ello se han adoptado importantes procedimientos dirigidos a realizar la unidad del derecho, aunque estos no son capaces de garantizarla en su totalidad, puesto que el ordenamiento jurídico colombiano deja abiertos ciertos espacios para la aparición de divergencias jurisprudenciales con la finalidad de no detener la evolución del derecho.

Para corregir o prevenir las divergencias jurisprudenciales que se oponen a la unidad del derecho, se requiere que una de las altas jurisdicciones del Estado tenga una competencia interpretativa superior a las demás, para poder así unificar la jurisprudencia nacional. Aunque en Colombia ni el constituyente ni el legislador definieron tal superioridad, la Corte Constitucional a través de la revisión de las decisiones de tutela en contra de las sentencias judiciales ha logrado en ocasiones imponer su jurisprudencia a las otras altas cortes del Estado y de esa forma garantizar, en parte, la uniformidad en la aplicación del derecho en el orden jurídico colombiano. Sin embargo, no ha hecho esto con base en la unidad del derecho, sino en principios como el de la igualdad y la seguridad jurídica.

En definitiva, aunque no se le ha reconocido a la unidad del derecho un valor jurídico obligatorio, sí se acepta que puede justificar las competencias que la Corte Constitucional ha desarrollado para unificar el derecho, pero más por razones prácticas, puesto que la unidad del derecho es un medio para garantizar la igualdad material, la seguridad jurídica y la estabilidad de la sociedad, y cumplir así, con los fines sociales del derecho.

BIBLIOGRAFÍA

- ANCEL, P. & RIVIER, M.-CL. (dir.), *Les divergences de jurisprudence*, Saint-Etienne, Publications de l'université de Saint-Etienne, 2003.
- BERNAL, C. La fuerza vinculante de la jurisprudencia en el orden jurídico colombiano, *Precedente*, 2003, 13-43.
- BOBBIO, N. *Teoría general del derecho*, Bogotá, Temis, 1992.
- CHEVALLIER, J. L'ordre juridique, En *Le droit en procès*, Paris, PUF, 1983, 7-49.
- GALINDO, J. Del recurso extraordinario de súplica o la casación administrativa, *Universitas*, n.º 102, 2001, 79-106.
- GARCÍA, M. & UPRIMNY, R. ¿Qué hacer con la tutela contra sentencias? *Revista de la Academia colombiana de jurisprudencia*, n.º 326, 2004, 97-111.

- HART, H. La teoría de Kelsen sobre la unidad del derecho, *Boletín mexicano de derecho comparado*, n.º 123, 2018, 105-140.
- HENAO, R. *Choque de vanidades. Estudio de la acción de tutela en las altas cortes colombianas*, Bogotá, Ibáñez, 2007.
- JEANTIN, M. Réformer la Cour de cassation ? En *Mélanges offerts à Pierre Hébraud*, Toulouse, Université des sciences sociales, 1981, 462-478.
- KELSEN, H. *Teoría pura del derecho*. 4.ª ed., Buenos Aires, Eudeba, 2009.
- LÓPEZ, D. *El derecho de los jueces*, 2.ª ed., Bogotá, Legis, 2006.
- LÓPEZ, D. *Eslabones del derecho. El deber de coherencia con el precedente judicial*, Bogotá, Legis, 2016.
- LÓPEZ, G. El juez constitucional colombiano como legislador positivo ¿un gobierno de los jueces? *Cuestiones constitucionales, Revista mexicana de derecho constitucional*, n.º 24, 2011, 169-193.
- LUHMANN, N. *La unidad del sistema jurídico*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2018.
- MARTÍNEZ, M. *La constitucionalización de la justicia y la autonomía judicial. La tutela contra providencias judiciales en Colombia y España*. Bogotá, Universidad Nacional, 2009.
- Ministerio de Justicia y del Derecho y Consejo de Estado, *Las sentencias de unificación jurisprudencial y el mecanismo de extensión de la jurisprudencia*, Bogotá, Imprenta Nacional, 2014.
- OLANO, H. *El choque de trenes ¿guerra entre cortes?* Bogotá, Doctrina y ley, 2010.
- ORJUELA, C. ¿Tutela contra providencias judiciales? *Revista de la academia colombiana de jurisprudencia*, n.º 326, 2004, 87-96.
- OSPINA, L. ¿Modificaciones de la cosa juzgada constitucional? *Elementos de juicio, Temas constitucionales*, n.º 12, 2009, 57-129.
- PINILLA, N. Visión constitucional del recurso de casación, En *La protección de los derechos fundamentales y la jurisdicción ordinaria*, Bogotá, Corte Suprema de Justicia, 2006, 163-182.
- QUINCHE, M. *Vías de hecho. Acción de tutela contra providencias*. 4.ª ed., Bogotá, Ibáñez, 2008.
- QUINCHE, M. *El precedente judicial y sus reglas*, Bogotá, Legis, Universidad del Rosario, 2014.
- SANTOFIMIO, J. La fuerza de los precedentes administrativos en el sistema jurídico del derecho positivo colombiano, *Revista de Derecho de la Universidad de Montevideo*, n.º 12, 2012, 127-154.

SARMIENTO, J. El recurso extraordinario de unificación jurisprudencial ¿hacia la instauración de un juez de casación en lo contencioso-administrativo? *Universitas*, n.º 123, 2011, 247-282.

TAMAYO JARAMILLO J. y JARAMILLO C. *El precedente judicial en Colombia. Papel y valor asignados a la jurisprudencia*, Bogotá, Pontificia Universidad Javeriana, Ibáñez, 2011.

VIDAL, J. El Consejo de Estado, juez de casación en Colombia y Francia, *Revista Justicia y Desarrollo: Debates*, n.º 18, 2001, 111-117.