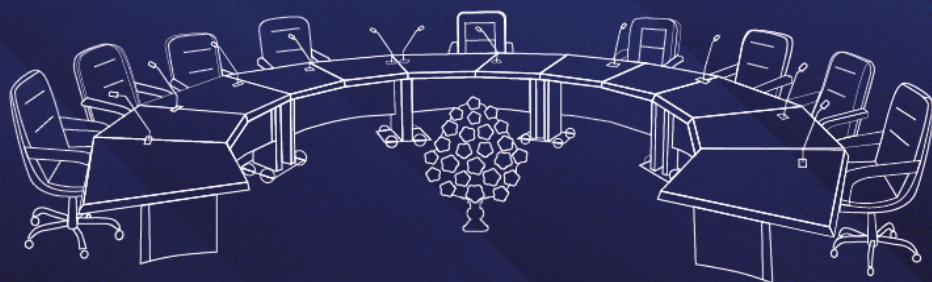




'In memoriam'

Un homenaje
al legado de los magistrados
de la Corte Constitucional





‘In memoriam’

Un homenaje
al legado de los magistrados
de la Corte Constitucional



Corte Constitucional de Colombia



*Guardiana de la integridad
y supremacía de la Constitución*

Sala Plena 2025

Jorge Enrique Ibáñez Najar
Presidente

Paola Andrea Meneses Mosquera
Vicepresidenta

Natalia Ángel Cabo
Juan Carlos Cortés González
Diana Fajardo Rivera
Vladimir Fernández Andrade
Cristina Pardo Schlesinger
Miguel Polo Rosero
José Fernando Reyes Cuartas

Andrea Liliana Romero López
Secretaria General

Editor académico

Jorge Enrique Ibáñez Najar
Presidente de la Corte Constitucional

Autores

Nelson Remolina Angarita
Catalina Botero Marino
María Teresa Garcés Lloreda
Federico Naranjo Mesa
Cristina Pardo Schlesinger
Julio Andrés Ossa Santamaría
Ricardo Sanín Restrepo
Clara Rodríguez Fernández
Dora Morón Tirado
Julio César Ortiz Gutiérrez
Abraham Sánchez Sánchez
Betssy Wilches de Rodríguez
César Gaviria Trujillo
Jaime Buenahora Febres-Cordero
Mario Iguarán Arana
María Cristina Gómez de Gaviria
Juan Carlos Gaviria Gómez
Ana Cristina Gaviria Gómez
Natalia Gaviria Gómez
Ximena Gaviria Gómez
Natalia Ángel Cabo

Martha Cecilia Paz
Manuel José Cepeda Espinosa
Omar Alberto Carrillo Martínez
Martha Lucía Zamora Ávila
Rodrigo Uprimny Yepes
Germán Eduardo Palacio Zúñiga
José Miguel Arango Isaza
Catalina Hoyos Jiménez
Carmenza Isaza Delgado
Juan Carlos Monroy Rosas
Óscar José Dueñas Ruiz
Martha Victoria Sáchica Méndez
Vicky Neumann Pont
María Emilia Henao Neumann
Adelaida Henao Neumann
María Clara Henao Pérez
Vivian Neumann Pont
Gabriel Otoya Henao
Gonzalo A. Ramírez Cleves
Magdalena Correa Henao

Coordinación editorial

Daniela Sanclemente Machado
Juan Camilo Rivadeneira Vélez
Diego Valdivieso Galán

Diseño y diagramación

Clara Patricia Montoya Henao
María del Pilar Cardona Buitrago

Colaboradores

Ana Xiomarys Caicedo Gómez
María Fernanda Botero Ramírez
Lorena Parrado Prieto
Santiago Nicolás Ortegón Giral
Juan David Castro Ramírez

Publicación realizada con el apoyo del Consejo Superior de la Judicatura – CENDOJ

Jorge Enrique Vallejo Jaramillo
Presidente del Consejo Superior de la Judicatura

Paola Zuluaga Montaña
Directora Cendoj

Nubia Arévalo Navarrete
Jefa de Publicaciones y Divulgación Cendoj

2025

Corte Constitucional

Calle 12 # 7-65
Palacio de Justicia Bogotá. D.C - Colombia
<https://www.corteconstitucional.gov.co/>

Impresión Imprenta Nacional de Colombia
IMPRESO -FICHA ISBN 978-958-5570-68-9
DIGITAL- FICHA ISBN 978-958-5570-69-6

© Reservados todos los derechos. Ninguna parte de este trabajo puede reproducirse, incorporarse a un sistema informático o transmitirse de ninguna forma ni por ningún medio (electrónico, mecánico, fotocopiado, grabación u otros) sin el permiso previo por escrito de los titulares de los derechos de autor. La infracción de tales derechos puede constituir un delito contra la propiedad intelectual.

C O N T E N I D O

PRÓLOGO	11
CIRO ANGARITA BARÓN.....	19
Ciro Angarita Barón: lecciones de vida y resiliencia	25
Nelson Remolina Angarita	
Magistrado.....	38
Catalina Botero Marino	
El ciudadano activo, el asesor, el magistrado.....	57
María Teresa Garcés Lloreda	
VLADIMIRO NARANJO MESA.....	77
Vladimiro Naranjo Mesa: jurista y patriota ejemplar	83
Federico Naranjo Mesa	
Vladimiro Naranjo Mesa, un apóstol de la democracia.....	91
Cristina Pardo Schlesinger	
Vladimiro Naranjo Mesa: maestro entre el humo y la historia	105
Julio Andrés Ossa Santamaría	
JAIME SANÍN GREIFFENSTEIN.....	113
Para Mr. Peplow, con amor de Mr. Ruskin. Una vida en dos anécdotas.....	118
Ricardo Sanín Restrepo	
Jaime Sanín Greiffenstein, el gran maestro	128
Clara Rodríguez Fernández	
FABIO MORÓN DÍAZ	141
El jurista.....	146
Dora Morón Tirado	
Magistrado insignia del progresismo democrático	156
Julio César Ortiz Gutiérrez	

Fabio Morón Díaz: el magistrado y sus circunstancias.....	163
Abraham Sánchez Sánchez	
SIMÓN RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ.....	179
Semblanza de Simón Rodríguez Rodríguez, primer presidente de la Corte Constitucional de Colombia (1991).....	184
Betsy Wilches de Rodríguez	
La Corte Constitucional: farol de justicia y transformación	190
César Gaviria Trujillo	
Simón Rodríguez Rodríguez, guía y luz de la Corte Constitucional	193
Jaime Buenahora Febres-Cordero	
Legado y liderazgo: tras la huella de Simón Rodríguez Rodríguez	195
Mario Iguarán Arana	
CARLOS GAVIRIA DÍAZ	201
Semblanza familiar de Carlos Gaviria Díaz	
La conjugación de la racionalidad y la sensibilidad	206
María Cristina Gómez de Gaviria, Juan Carlos Gaviria Gómez, Ana Cristina Gaviria Gómez, Natalia Gaviria Gómez y Ximena Gaviria Gómez	
Carlos Gaviria: el magistrado que nos puso a pensar	210
Natalia Ángel Cabo	
Carlos Gaviria, un coloso inagotable de cultura y sabiduría.....	233
Martha Cecilia Paz	
Carlos Gaviria y el constitucionalismo transformador	237
Manuel José Cepeda Espinosa	
ALEJANDRO MARTÍNEZ CABALLERO	267
Un hombre público en la Corte admirable	272
Omar Alberto Carrillo Martínez	
El límite a las medidas de seguridad. Una sentencia que se transformó la normativa penal	282
Martha Lucía Zamora Ávila	

Un rebelde, un juicioso, un constructor de consensos y un caballero..	293
Rodrigo Uprimmy Yepes	
Un magistrado progresista	308
Germán Eduardo Palacio Zúñiga	
JORGE ARANGO MEJÍA.....	315
La fuerza del carácter	320
José Miguel Arango Isaza	
Un legado de integridad, servicio, cultura y buen sentido del humor...	334
Catalina Hoyos Jiménez	
Ahora, "a castigar la prosa"	349
Carmenza Isaza Delgado	
MARCO GERARDO MONROY CABRA	363
Un hombre virtuoso, un maestro de maestros, un jurista de todos los tiempos	368
Juan Carlos Monroy Rosas	
Desarrollo del criterio jurídico de Marco Gerardo Monroy Cabra.....	392
Óscar José Dueñas Ruiz	
Un juez que regresa al estrado constitucional.....	402
Martha Victoria Sáchica Méndez	
JUAN CARLOS HENAO PÉREZ	416
"La vida se compone de muchas cosas"	421
Vicky, compañera - María Emilia, hija mayor - Adelaida, hija menor - María Clara, hermana - Vivian, cuñada - Gabriel, sobrino	
Las ideas de libertad, tolerancia y solidaridad de Juan Carlos Henao en la Corte Constitucional.....	435
Gonzalo A. Ramírez Cleves	
Juan Carlos Henao, el juez constitucional fugaz que comprendió todo.....	439
Magdalena Correa Henao	

C A R L O S
G A V I R I A
D Í A Z



*Magistrado Corte Constitucional
(marzo de 1993 a febrero de 2001)*

‘In memoriam’
Carlos Gaviria Díaz

Nació en Sopetrán, Antioquia, en 1937 y falleció en Bogotá en 2015. Fue abogado de la Universidad de Antioquia, profesor durante treinta años de la misma institución en la facultad de Derecho, en donde ocupó cargos de gestión académica como decano, director del Instituto de Ciencia Política y vicerrector general. Fue magistrado de la Corte Constitucional desde marzo de 1993 hasta febrero de 2001.

También ejerció como juez promiscuo municipal en Rionegro (Antioquia), fue vicepresidente del Comité Regional por la Defensa de los Derechos Humanos en Antioquia en los años ochenta y estuvo vinculado como profesor de la facultad de Filosofía en la Universidad Libre y de la facultad de Derecho de la Universidad de Los Andes.

A continuación, se presentan las 10 sentencias con ponencia del magistrado Gaviria más citadas por la Corte Constitucional en su jurisprudencia, y se mencionan los temas principales de cada una.

No.	Sentencia	Citaciones totales ¹	Temas principales
1	T-658/98	503	Este fallo se refiere al derecho de los pensionados a recibir sus mesadas de manera oportuna, con el fin de asegurar el mínimo vital y la dignidad humana.
2	C-371/00	346	En esta sentencia, la Corte Constitucional adelantó el control abstracto de constitucionalidad del proyecto de ley estatutaria que resultó en la Ley 581 de 2000 (conocida como la “ley de cuotas”), y como temas principales abordó la participación de las mujeres en niveles decisorios o directivos de los órganos del Estado y en la política, y el contenido y alcance de las acciones afirmativas dirigidas a superar situaciones de desigualdad formal y material.

1 Este dato fue tomado el 17 de enero de 2025 con base en la información de la Relatoría de la Corte Constitucional.

3	T-100/94	314	Esta providencia se refirió al derecho a la igualdad y a la no discriminación de un docente invidente, y desarrolló reglas sobre la procedencia de la acción de tutela dirigida a proteger los derechos de una persona en condición de debilidad manifiesta.
4	C-179/94	303	En esta providencia se adelantó el control abstracto de constitucionalidad del proyecto de ley estatutaria que resultó en la expedición de la Ley 137 de 1994, por la cual se regulan los estados de excepción en Colombia. Esta sentencia ha sido fundamental para determinar el alcance del ejercicio de funciones que se ejercen en los estados de excepción, así como en el desarrollo de la jurisprudencia constitucional en esta materia.
5	C-022/96	258	En la sentencia la Corte realizó el control abstracto de constitucionalidad del artículo 40 (parcial) de la Ley 48 de 1993, “por la cual se reglamenta el servicio de reclutamiento y movilización”, y se desarrolló principalmente el derecho a la igualdad en el contexto de los beneficios que reciben las personas que prestan el servicio militar.
6	C-168/95	260	En este fallo se adelantó el estudio de constitucionalidad de los artículos 11 (parcial) y 36 (parcial) de la Ley 100 de 1993, “por la cual se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones”, y como temas principales se abordó el alcance del régimen de transición pensional previsto en dicha normativa, los derechos adquiridos y las expectativas en materia laboral, así como los principios de irretroactividad de la ley y favorabilidad del trabajador.

7	T-926/99	220	Con esta sentencia se analiza un caso relativo a la afectación del derecho a la salud derivado de una injustificada negativa de otorgar medicamentos que eran excluidos del Plan Obligatorio de Salud, así como la posibilidad de las EPS de en estos escenarios repetir contra la autoridad correspondiente.
8	T-210/99	217	En esta oportunidad, la Corte destacó que la acción de tutela puede ser procedente para solicitar el pago de la licencia de maternidad cuando se demuestre un riesgo en la afectación del mínimo vital de la accionante y mientras la madre se reintegra al trabajo.
9	C-252/01	207	En esta providencia se examinaron algunas acciones públicas de inconstitucionalidad en contra de la Ley 553 de 2000, por medio de la cual se reforma el Código Penal, en contra de las normas que determinaban el alcance y procedencia de la casación en materia penal. La Corte se refiere a varios principios constitucionales como el debido proceso, la libertad de las personas, la presunción de inocencia la cosa juzgada, así como a los antecedentes y naturaleza de la casación, y de la libertad de configuración normativa del legislador para modificar esta figura jurídica.
10	T-273/97	203	En este caso se abordó lo relativo a la procedencia excepcional de la acción de tutela para el pago de acreencias laborales, así como el alcance al derecho fundamental al trabajo en condiciones dignas y justas.

Como se advierte de esta información, se puede destacar que las sentencias con ponencia del magistrado Gaviria que han sido más citadas en la jurisprudencia constitucional se dirigen a desarrollar escenarios jurídicos relevantes de la Constitución como los estados de excepción, beneficios relacionados con la prestación del servicio militar en Colombia y la garantía de los derechos de personas en situación de especial vulnerabilidad, así como la igualdad material de sujetos históricamente discriminados como las mujeres, comunidades indígenas y personas en situación de discapacidad. También debe advertirse que de las providencias más reconocidas de la Corte que tienen ponencia del magistrado Gaviria, aunque no se enlistan previamente, tienen relación con la dosis personal del consumo de drogas estupefacientes, la eutanasia y los derechos de las personas con identidad sexual diversa.

'In memoriam'
Carlos Gaviria Díaz

Semblanza familiar de Carlos Gaviria Díaz

La conjugación de la racionalidad y la sensibilidad

María Cristina Gómez de Gaviria, Juan Carlos Gaviria Gómez, Ana Cristina Gaviria Gómez, Natalia Gaviria Gómez y Ximena Gaviria Gómez

Tsundoku es una palabra japonesa que significa comprar y apilar libros. Aunque aparentemente esta palabra podría describir una de las obsesiones de Carlos Gaviria Díaz, con la consecución de los libros, que fueron parte esencial de su vida, él tenía un propósito diferente a la simple apilación: el conocimiento, la cultura, la amplitud del pensamiento.

Su biblioteca es el reflejo de lo que él era: disimilitud de obras –de todo tipo ciencia, arte, filosofía, literatura, historia, religión– que trascendían el ámbito jurídico. En ella se podían encontrar varios ejemplares de una misma obra, que para una persona desprevenida podía obedecer a una simple repetición. Pero para él, un editorial y una traducción diferentes de una misma obra marcaban una distinción de la que era plenamente consciente, mostrando su rigurosidad, sutileza y sensibilidad.

Las subrayas y anotaciones en las márgenes, que no podían faltar en sus libros, le daban un sentido propio a las obras que leía; y las mismas conectaban con otros textos, como en un rompecabezas donde una ficha encaja con otra.

Su búsqueda por el conocimiento y su erudición se erigieron en una característica distintiva como profesor y como juez, que lo diferenciaron del prototipo del abogado experto en derecho, pero con limitaciones en otros ámbitos del conocimiento.

Sus clases y sus sentencias dan cuenta de su amplitud de pensamiento, de su vocación dialéctica y de la forma como correlacionaba su

saber jurídico con su bagaje cultural y su erudición, frutos de su permanente inquietud intelectual, de su vocación por la libertad y de sus preocupaciones sociales.

El contexto anterior explica que su vida estuvo rodeada de libros y la vida familiar siempre estuvo signada por su biblioteca. Las implicaciones eran físicas -el espacio que requerían sus libros-, pero también vivenciales. Compartía con su familia sus pensamientos y sentimientos a partir de sus lecturas. Las mismas llevaban a manifestaciones de lágrimas, risas, asombro, o discusiones, en las que procuraba que se le terminara dando la razón. “Vengan que les voy a leer un texto hermoso”, eran palabras para compartir aquello que realmente le había llegado al alma. Su tesis de grado, los textos que escribió e inclusive los epitafios que concibió de manera anticipada para sus amigos y compañeros de trabajo dan cuenta de su sindéresis, de su inteligencia, de su pulcritud en el lenguaje, del agudo humor que lo caracterizaba. Su memoria fue excepcional, aunque no se manifestaba en la vida práctica cotidiana, en la que fácilmente se ahogaba. No tenía vergüenza para corregir a intérpretes o amigos cuando al recitar un poema o al entonar una canción incurrían en un error gramatical, de palabra o de autor. De esta memoria dio cuenta en alguna de sus intervenciones públicas cuando declamaba con emoción el poema de su amigo Carlos Castro Saavedra, ‘Camino de la Patria’.

Fue un hombre de pensamiento profundamente liberal, especialmente en materia de derechos personales, de garantías y de libertades. Así lo reflejan varias de las sentencias más destacadas de las que fue partícipe y varios de sus salvamentos de voto.

Su pensamiento liberal también se vio reflejado en la educación de sus hijos, donde la autonomía era privilegiada, se rechazaba el castigo como instrumento pedagógico y se permitían los debates y la controversia.

La familia para él era bastante importante, y procuraba, en su visión del mundo, hacer compatible la misma con sus anhelos y necesidades intelectuales.

Sus ausencias dominicales, que explicaba por la necesidad de tener un espacio para el estudio y la reflexión, buscaba compensarlas con un ritual establecido de cena dominical familiar, en la que se instituyó la cultura de la buena gastronomía y del vino. “Un buen nivel de vida para todo el pueblo” era su gran anhelo. Sociedades como las nórdicas o la Suiza constituían su referente de estilo de vida que le permitirían satisfacer sus gustos sibaritas en un entorno más equitativo. Era coherente en su pensamiento liberal en materia de derechos individuales y en su enfoque social en el aspecto económico.

Valoraba la amistad, y sus relaciones sociales se proyectaban en una dimensión amplia, cercana y afectuosa con aquellos que compartían aficiones culturales, musicales y literarias. Como con el conocimiento, era exigente con sus amigos. Su racionalidad fue superada en muchas ocasiones por la susceptibilidad, propia de su sensibilidad y afectuosidad. Esa sensibilidad lo llevó a que por “nimiedades” la amistad se deteriorara y hubiera distanciamiento con personas que para él fueron entrañables.

No era ambicioso ni le interesaba la figuración. Vivía pleno entre la docencia y sus libros. Sin embargo, reconocía que el único cargo público, diferente al de profesor de la U. de A., que anhelaría ocupar sería el de magistrado de la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. La Constitución del 91, de la que en principio fue escéptico, y su reconocimiento como maestro y como persona ética de pensamiento amplio le dieron la oportunidad de ser ternado por el Consejo de Estado y ser elegido magistrado de la Corte Constitucional.

No creyó que fuera a ser elegido, pues de manera coherente con sus principios, con la ética que defendía y con la estética que tanto privilegió se negó a hacer lobby y a intrigar para lograr la distinción. Pero sus méritos académicos, su profundidad jurídica y su pensamiento –coherente con los postulados del Estado Social de Derecho en que se cimentó la Constitución de 1991– le dieron luz a su presencia en la Corte Constitucional. Una señal que generó la ilusión de que el país realmente pudiera trasegar por una senda distinta.

Consideró que este cargo era una prolongación de la cátedra y de su vocación pedagógica, por la posibilidad de argumentación y discusión con rigor de posturas jurídicas diferentes; en contraste con su paso por el Senado, que fue decepcionante, una época aciaga para él, por la imposibilidad de afrontar debates y análisis profundos, de lograr convencer con el recurso del que siempre hizo gala: la argumentación.

Después de su paso por el Congreso y de su trasegar político, que suscitó diferencias en el seno de la familia, regresó de pleno a sus libros, a sus reflexiones, a la intimidad de su biblioteca, al lugar al que siempre perteneció.

Carlos Gaviria merece ser reconocido como un hombre que, en el ámbito público y privado, en su trayectoria jurídica y académica, conjugó la racionalidad con la sensibilidad, la ética y la estética, el mito y el logos².

2 Referencia a su libro de filosofía “Mito o Logos – Hacia la República de Platón”, publicado en 2013.

Carlos Gaviria: el magistrado que nos puso a pensar

Natalia Ángel Cabo

Introducción

Yo me siento afortunada al recordar que mi primer trabajo formal fue al lado de Carlos Gaviria. Era el año 1994 y acababa de terminar mi judicatura, en el despacho de otro gran magistrado de la primera Corte. En ese entonces mi papá agonizaba por un cáncer terminal y a pesar de que me habían ofrecido trabajo en donde fui juez, preferí presentarme a la vacante abierta por el doctor Gaviria (como lo llamé siempre) no solo porque me atraía trabajar bajo la sombra de un reconocido filósofo y teórico del derecho, sino, así de simple, porque en su despacho se cumplían horarios estrictos de oficina que me permitirían acompañar a mi padre en esos últimos días. Quién iba a pensar que esa circunstancia muy personal me abriría a mis cortos veinte años una posibilidad de diálogo y aprendizaje que difícilmente he vuelto a encontrar a lo largo de mi carrera.

Mi entrevista laboral con Carlos Gaviria, que duró casi dos horas, no consistió simplemente en el tradicional cuestionario para un recién graduado sobre sus notas, proyecto de tesis o intereses académicos. Por el contrario, se trató de una larga conversación que inició con las razones pragmáticas por las cuales quería trabajar con él y continuó, a partir de esa explicación, con un diálogo profundo sobre el papel de la mujer en la sociedad, el significado de la vida y de la muerte –a propósito de la situación de mi padre– y la importancia del valor de la libertad. Incluso si no me hubieran escogido, esa entrevista fue suficiente para sentir que había tenido un espacio privilegiado con una persona extraordinaria. Por fortuna fui contratada, y pude continuar esas conversaciones profundas en los cuatro años que trabajé en su despacho y como su monitora en los cursos de Introducción al Derecho y un seminario sobre Kelsen en la Universidad de los Andes –donde fui testigo de primera mano de lo que es un buen docente en toda su extensión–. Tuve la suerte, además, de seguir contando con su amistad y la de su familia una vez me retiré de la Corte.

Como bellamente lo describe Mauricio García, Carlos Gaviria tuvo muchas facetas, algunas que compartí y otras que no: “No era una sola cosa –dice García–, sino muchas a la vez, como somos todos los seres humanos, y por eso cada cual es dueño de amasar los recuerdos de Carlos con alguna de esas cosas y no de otras”³. Yo quiero hablar de lo que recuerdo en su faceta de magistrado y profesor y del legado que nos dejó a quienes nos sentimos sus alumnos. Tengo que admitir que varias de las cosas que escribo aquí ya han sido dichas en otros lugares, incluso en un artículo que publiqué tras su muerte⁴. Esto es inevitable. Quienes lo conocimos en su papel de juez y profesor, actividades que no pueden separarse la una de la otra, no podemos dejar de resaltar la impronta liberal de Carlos Gaviria, el sello que dejó en la jurisprudencia, especialmente en relación con la reivindicación de la autonomía, la igualdad, el pluralismo y la defensa de la democracia. También, es imposible dejar de referirse a su erudición y a su memoria prodigiosa, a su obsesión con el lenguaje, a su pasión por la cultura y a su humor ácido y elocuente.

Yo espero que estas breves líneas lleven a quienes no lo conocieron, especialmente a las nuevas generaciones, a interesarse por leer las sentencias de uno de los más interesantes magistrados que ha tenido la Corte Constitucional colombiana. Al margen de que uno pueda o no compartir el pensamiento de Carlos Gaviria, encontrará en ellas un llamado a recuperar valores que en estos momentos frenéticos de la era digital y de una compleja erosión democrática hemos estado perdiendo: el comportamiento ético, la centralidad de las ideas, la fortaleza de los argumentos, la altura del debate público, el respeto a la diferencia y la generosidad del conocimiento.

3 García Villegas, Mauricio. *Virtudes cercanas* (Medellín: Angosta Editores, 2019), p.61.

4 Ángel Cabo, Natalia. “Carlos Gaviria: el maestro de una generación”, *El Espectador*, 7 de mayo de 2015.

Un magistrado adelantado a su tiempo

Como lo escribí en otro espacio⁵, cuando conocí a Carlos Gaviria, dos años después del inicio de la Corte, ya representaba un símbolo en el cambio constitucional. Para ese entonces, y creo que todavía, no dejaba de llamar la atención que un filósofo, profesor universitario, sin vínculos políticos, hubiera sido elegido magistrado. Vale recordar que, en diciembre de 1992, Carlos Gaviria, en ese entonces profesor de la Universidad de Antioquia, fue elegido de una terna presentada por el Consejo de Estado, que la integraban, además de Gaviria, dos personas más cercanas al ejercicio público, como lo eran los abogados Hernán Guillermo Aldana, exconsejero de Estado, y Jaime Bernal Cuéllar, afamado penalista. Un escrito reciente atribuye la victoria de Gaviria frente a estos dos reputados abogados al hecho de que varios senadores antioqueños, algunos discípulos suyos, se tomaron como propia su candidatura y ayudaron a su elección⁶.

Esto puede ser verdad, pero mirando atrás no me cabe duda de que su elección fue posible porque en la época nos encontrábamos en lo que Ackerman llama el momento constitucional⁷ y porque quienes lo apoyaron no anticiparon que este profesor tomaría como magistrado decisiones que, podríamos decir, se vislumbraban muy de avanzada para su tiempo. Reitero lo dicho en otro espacio: cuando Gaviria era magistrado, estaba todo por construir. “Y para él, construir significaba mandar mensajes simples, pero radicales, frente a lo que esta sociedad estaba acostumbrada: el respeto por la libertad individual, la necesidad de garantizar condiciones de igualdad para grupos marginados y discriminados y la importancia de defender la democracia como condición de libertad”⁸.

Gaviria era un liberal en todo el sentido de la palabra. Es cierto que no era un liberal clásico, como bien lo señala Cepeda en esta

5 *Ibid.*

6 Pardo Rodríguez, Santiago. “El juez hereje”, en *El Hereje: Carlos Gaviria*, editado por Ana Cristina Restrepo Jiménez (Bogotá: Editorial Planeta, 2020), 247.

7 Ackerman, Bruce. *We The People: Foundations* (Cambridge: Harvard University Press, 1993).

8 Ángel Cabo, *Op. Cit.*

publicación, sino uno de corte moderno o social. García de nuevo lo describe con acierto, al señalar que, si Carlos Gaviria hubiera vivido en Noruega, posiblemente habría sido un liberal clásico⁹. Sin embargo, la inequidad del lugar donde le tocó vivir, como alguna vez él mismo lo indicó, le hacía imposible pensar que la libertad y la autonomía, sus grandes obsesiones, pudieran florecer en medio de la pobreza y la miseria o compartir la idea, a falta de evidencia empírica, de que en un país como Colombia las desigualdades se corrigen si el Estado por completo ‘deja hacer y deja pasar’. Por eso, creo no equivocarme al afirmar que el proyecto de Estado Social de Derecho que abraza la Constitución de 1991 generó un ambiente propicio para que Gaviria plasmara su pensamiento liberal en su labor judicial, a pesar de que, en un primer momento, antes de ser magistrado, expresó dudas sobre el cambio constitucional.

Así lo dice con claridad en el prólogo al libro que compila las sentencias de las que fue ponente, al indicar que un juez, más allá de sus convicciones filosóficas y políticas, no puede ser ajeno a la realidad que le tocó vivir. Esto incluso lo lleva a defender el papel activo del juez constitucional, bajo la advertencia, eso sí, de que los órganos elegidos democráticamente son los primeros responsables de impulsar las transformaciones sociales, y que “el paternalismo judicial repugna con la verdadera democracia”¹⁰.

Gaviria fue parte de una Corte fundacional en la que compartió con otros grandes magistrados, algunos que lo acompañaron en sus ponencias, otros que no, pero que en conjunto abrieron camino y propiciaron debates con altura. Varios de los entonces magistrados, incluido Gaviria, impulsaron una visión del derecho antiformalista que puso énfasis en la garantía de los derechos humanos como centro de la legitimidad democrática.

Las decisiones en las que fue ponente Carlos Gaviria van a tener un signo particular. Son decisiones basadas en posturas éticas y filosóficas muy definidas, que avanzan ideas y mensajes claros y que, en

9 García Villegas, *Op. Cit.*

10 Gaviria Díaz, Carlos. sentencias: herejías constitucionales (México D. F: Fondo de Cultura Económica, 2002), XIV.

muchos temas, marcaron decisiones del futuro. A esto hay que añadir que mucho del pensamiento de Gaviria también quedó consignado en varios salvamentos de voto que al margen de no haber reflejado la postura mayoritaria terminaron por influir en el curso de la jurisprudencia constitucional.

Un abanderado del libre desarrollo de la personalidad

Es indudable que la defensa férrea de la autonomía es el punto de partida de su pensamiento liberal y de mucha de la impronta que Carlos Gaviria dejó en la jurisprudencia. Al llegar a la Corte ya era un reconocido teórico del derecho y por eso no sorprende que muchas de sus reflexiones sobre la libertad y la autonomía empezaran con referencias a autores clásicos como Kant, Rousseau, Ortega y Gasset o Erich Fromm. Gaviria reivindicó en diferentes ponencias la capacidad de los individuos de pensar, de darse sus propias normas, de tomar sus propias decisiones. Como lo expresa en una de sus sentencias:

El considerar a la persona como autónoma tiene sus consecuencias inevitables e inexorables, y la primera y más importante de todas consiste en que los asuntos que sólo a la persona atañen, sólo por ella deben ser decididos. Decidir por ella es arrebatarle brutalmente su condición ética, reducirla a la condición de objeto, cosificarla, convertirla en medio para los fines que por fuera de ella se eligen. Una vez que se ha optado por la libertad, no se le puede temer¹¹.

No se trata, de todas maneras, de presentar la autonomía como un atributo dado o un ejercicio fácil, que no deba ser cultivado. Gaviria aceptaba que tomar decisiones por nosotros mismos, ante el riesgo a equivocarnos, es un asunto sumamente difícil. Como alguna vez lo indicó: "(...) ser libre significa estar abocado a tomar decisiones y nada en la vida es tan difícil como tomar decisiones (...)". Sin embargo, añadió Gaviria, a pesar de esta dificultad, "a mí no me cabe en la cabeza que alguien no quiera ser autónomo", porque "rescatar la humanidad de la persona es rescatar su capacidad de ser autónomo"¹².

11 Corte Constitucional. Sentencia C-221 de 1994.

12 Gaviria Díaz, Carlos. ¿Cómo educar para la democracia?: Conferencia de Carlos Gaviria

Garantizar la autonomía, claro está, viene de la mano con el respeto del pluralismo, esto es, la aceptación de que en la sociedad coexisten diferentes formas de ver el mundo. Incluso, en las sentencias en que fue ponente Carlos Gaviria, como un buen iuspositivista, se enfatizó en la diferencia entre los deberes morales, es decir, los deberes para con uno mismo, y los jurídicos que regulan relaciones sociales. De hecho, junto con Gaviria, varios magistrados de la primera Corte hicieron énfasis en que, a la luz de una Constitución, las creencias propias, los deberes morales que cada cual puede tener frente a uno mismo deben ser respetados, pero no pueden ser impuestos a otros vía la acción coercitiva del Estado. En parte, esto va de la mano con el reconocimiento de un Estado plural y laico, como el que estableció la Constitución de 1991.

Las sentencias de Carlos Gaviria que tienen una relación directa con la discusión sobre la autonomía son las que se refieren principalmente al derecho al libre desarrollo de la personalidad. Y son fallos que terminan marcando las primeras reglas para abordar este derecho.

De esas sentencias se concluye que, a la luz de la Constitución, es a la propia persona a quien corresponde optar por su plan de vida y desarrollar su personalidad de conformidad con sus intereses, deseos y convicciones. Si bien el libre desarrollo de la personalidad, como todo derecho, puede tener límites, hay un espacio vedado para el Estado, que no puede interferir en conductas que solo atañen al sujeto autónomo y que no interfieren en la órbita de los demás. En otros términos, como quedó consignado en varias sentencias en las que Gaviria fue ponente, las decisiones que solo incumben a la persona solo por ella deben ser decididas. Por el contrario, es posible establecer restricciones al libre desarrollo de la personalidad cuando hay una afectación de derechos de terceros, pero ella debe ser objetiva, es decir, ocurrir en la realidad, y el límite que se imponga a la persona no puede ser desproporcionado hasta el punto de hacer nugatoria su libertad¹³.

Díaz a los maestros del Gimnasio Moderno (Bogotá: Gimnasio Moderno, 2015), 23.

13 Para una descripción sobre el desarrollo jurisprudencial en materia de libre desarrollo de la personalidad y las discusiones de la época en la materia, véase: Ángel Cabo, Natalia. "El Concepto de libertad y el libre desarrollo de la personalidad", en *Constitución y Democracia en Movimiento*, editado por Helena Alviar García, Julieta Lemaitre Ripoll y Betsy Perafán Liévano (Bogotá: Universidad de los Andes, 2016).

Tres sentencias con ponencias de Carlos Gaviria son representativas de esta línea jurisprudencial, pero sobre todo son un reflejo de su pensamiento: la decisión que declaró inconstitucional la penalización del porte y consumo de dosis mínima de droga (Sentencia C-221 de 1994), la que consideró inconstitucional la penalización de la eutanasia en casos de los enfermos terminales que la solicitan (C-239 de 1997) y la sentencia que declaró constitucional la penalización del incesto (C-404 de 1998).

En la C-221 de 1994, la Corte analizó si eran constitucionales dos preceptos que imponían penas de prisión e internamiento forzoso en establecimiento psiquiátrico a quienes llevaran consigo o consumieran dosis personal de marihuana, hachís, cocaína o metacualona, o a quienes, aun sin ser sorprendidos en tales situaciones, se les probara alguna afectación derivada del consumo de drogas. En esta decisión, con ponencia de Gaviria, la mayoría de los magistrados consideraron que tales medidas eran inconstitucionales, pues buscaban en abstracto sancionar una conducta sin que fuera clara la afectación de derechos de terceros. Para la mayoría, lo que esas normas terminaban haciendo era penalizar a la persona por el hecho de “ser drogadicto”, conducta que no podía ser sancionada dentro de un ordenamiento respetuoso de la autonomía y de las libertades individuales. Textualmente dice esa sentencia:

(...) a una persona no pueden castigarla por lo que posiblemente hará, sino por lo que efectivamente hace (...). Sólo las conductas que interfieran con la órbita de la libertad y los intereses ajenos pueden ser jurídicamente exigibles. No se compeadece con nuestro ordenamiento básico la tipificación, como delictiva, de una conducta que, en sí misma, sólo incumbe a quien la observa.

En la Sentencia C-221 de 1994, la Corte es clara en que si el Estado desea desestimular el consumo de droga, la vía es la educación y no la penalización.

Esa sentencia, de hecho, fue la base de otra decisión, con ponencia de Gaviria, que reivindica al máximo la noción de autonomía individual. En la Sentencia C-239 de 1997, la Corte estudió una demanda en

contra del entonces artículo 326 del Código Penal, que contemplaba una sanción de seis meses a tres años de prisión a quien matare a otro por piedad. En esa oportunidad, con ponencia de Gaviria, una mayoría de seis magistrados declaró la norma exequible, pero la condicionó a que “en el caso de los enfermos terminales en que concurra la voluntad libre del sujeto pasivo del acto, no podrá derivarse responsabilidad para el médico autor, pues la conducta está justificada”. En otras palabras, la Corte descriminalizó la conducta de eutanasia si el paciente la solicita, es practicada por un médico y la persona se encuentra en un estado terminal de su enfermedad. Al leer la sentencia, es claro que el centro está en la autonomía. En esta decisión, se insiste en lo siguiente:

(...) la Constitución se inspira en la consideración de la persona como un sujeto moral, capaz de asumir en forma responsable y autónoma las decisiones sobre los asuntos que en primer término a él le incumben, debiendo el Estado limitarse a imponerle deberes sólo en función de los otros sujetos morales con quienes está avocado a convivir. Por tanto, si la manera en que los individuos ven la muerte refleja sus propias convicciones, ellos no pueden ser forzados a continuar viviendo cuando no lo estiman deseable, no compatible con su propia dignidad, con el argumento inadmisibles de que una mayoría lo juzga un imperativo religioso o moral.

(...) Nada tan cruel como obligar a una persona a subsistir en medio de padecimientos oprobiosos, en nombre de creencias ajenas (...).

En este caso, similar a lo señalado en la Sentencia C-221 de 1994, la Corte hizo énfasis en otras alternativas, al indicar que el Estado legítimamente puede buscar disuadir a una persona de su intención de morir para poner fin a intensos sufrimientos, a través de garantizarle cuidados paliativos y no de la amenaza de la sanción penal a quien pudiera asistirlo en ese propósito.

Finalmente, la Sentencia C-404 de 1998, que declaró constitucional la penalización de la conducta de incesto, también es representativa de la visión de Gaviria en torno al libre desarrollo de la personalidad. Allí, la Corte encuentra que, a diferencia de lo sucedido en las

sentencias anteriores, frente a la norma estudiada procede la exequibilidad pues la conducta que se penaliza objetivamente afecta derechos de terceros. Basado en conceptos de antropólogos, psicólogos e historiadores, la sentencia da cuenta de que la conducta del incesto compromete la existencia misma de la familia como núcleo fundamental de la sociedad.

Si bien la conclusión a la que llega la mayoría de la Corte en esta sentencia no va a tener mayor controversia, lo cierto es que la parte motiva sí muestra una discusión que fue candente para la época. Cabe recordar que Gaviria había presentado a la Sala un proyecto en el que se justificaba la constitucionalidad de la penalización del incesto sobre bases científicas. No obstante, otros magistrados insistieron en que el fallo debería incluir un acápite en el que se considerara que el incesto violaba también la moral social. Gaviria, como ya dije, era un iuspositivista y estimó que esa referencia era absolutamente innecesaria, más aún frente a la vaguedad del concepto de moral social. Al final, la postura de Gaviria fue derrotada y él se desmarcó de ella tanto en el cuerpo del fallo como en una aclaración de voto que suscribió con los magistrados Barrera, Beltrán y Martínez. Esa aclaración, escrita por Gaviria, a mi juicio, es representativa de muchas de sus características. Primero, da cuenta de su visión iuspositivista que insiste en diferenciar el derecho de otros sistemas de regulación del comportamiento, como la moral. Segundo, da cuenta de su rechazo a restringir derechos a la luz de conceptos que puedan ser ambiguos. Tercero, da cuenta de una forma muy persuasiva de escritura, como subrayaré más adelante. Para ilustrar lo anterior, vale la pena citar parte de la mencionada aclaración:

(...) Si es algo por fuera de toda discusión que la Constitución colombiana considera a la familia una institución valiosa y, por tanto, digna de ser protegida; (...) ¿[p]ara qué entonces enturbiar lo que es claro agregando algo tan abstruso como que, además, el incesto es atentatorio de la moralidad pública y ésta constituye un límite al libre desarrollo de la personalidad?

Unas pocas inquietudes ponen de presente lo que implícitamente se afirma en la pregunta. i) ¿Cómo se reconoce esa "moralidad

pública”? ¿Existe algún criterio objetivo para reconocerla (...)? ii) Y si tal es el caso, ¿cómo saber con certeza, o con un alto grado de probabilidad, que esa “moralidad pública” que repudia el incesto clama porque se le desestime con una sanción penal? (...) iii) Y dentro de una sociedad pluralista como la colombiana, cabe preguntar: ¿hay una sola moralidad pública, o hay varias? Si hay una sola, ¿quién la determina? y si hay varias, ¿cuál prevalece y por qué?

Tal vez resulte oportuno poner fin a esta aclaración de voto (que no es salvamento, porque la decisión y la primera parte de las consideraciones las acogemos), con esta apreciación de Ernst Tugendhat: “Un concepto de la moralidad que no deja abierta la posibilidad de concepciones variadas de lo moral tiene que parecernos hoy inaceptable”.

No sobra decir que estas decisiones sobre el libre desarrollo de la personalidad, sobre todo las dos primeras, para la época fueron sorprendentes, e incluso para algunas personas escandalosas, y generaron (y aún siguen haciéndolo) aireadas controversias que reflejan los variados puntos de vista que existen en la sociedad sobre lo que llamamos libertad. Sin embargo, tampoco se puede negar la influencia que estas decisiones gestaron en el desarrollo jurisprudencial y en cambios sociales propiciados a partir de ellas. Hay uno, en particular, que creo importante resaltar porque ha marcado la ruta de la jurisprudencia desde el momento: el hecho de que el castigo penal se entienda como la última *ratio* para desestimular comportamientos que el Estado considere indeseados.

La educación como condición de libertad y la libertad como condición de democracia

Para Carlos Gaviria, de todas maneras, el centro de trabajo no solo era reivindicar la libertad y la autonomía, sino también consistía en una apuesta sentida por la democracia y por pensar en cuáles son las condiciones necesarias para que esta florezca. Por ende, su defensa de la libertad y de la autonomía no podía ser desligada de la búsqueda por avanzar otros derechos, entre ellos la educación. La relación entre autonomía, educación y democracia fue central en su pensamiento, y

esto se vio reflejado también en varios de sus fallos. Gaviria insistía en que la educación era indispensable para lograr ciudadanos libres y, estos, a la vez, una condición necesaria de un verdadero sistema democrático.

La educación, como señalaba, les permite a las personas saber cuál es su posición en el mundo que, en línea con Ortega y Gasset, debe ser un paso previo a la definición política¹⁴. Así, la democracia para Gaviria era un sistema que presupone individuos racionales y autónomos, que reflexionan, deliberan e incluso disienten. Por eso odiaba el fanatismo o la unanimidad y prefería esferas en las que eran permitidos el disenso y la confrontación de las ideas. La última frase de la última conferencia que dio antes de su muerte en el Gimnasio Moderno condensa la nuez de su pensamiento: “¿Por qué me gusta la sociedad liberal y democrática? La respuesta mía es esta: porque en una sociedad de esa naturaleza decidir no es permitido, es obligatorio”¹⁵. Y para obligarnos a decidir –me atrevo a concluir por Gaviria– es necesaria la educación.

Sobre el derecho a la educación pueden citarse varias decisiones de las que fue ponente. Entre ellas es significativa la Sentencia SU-641 de 1998, en la que la Corte unificó la jurisprudencia en los casos en que los colegios imponían determinados patrones estéticos como condición para que los niños y niñas pudieran asistir a clase. Allí, con su pluma aguda, enfatiza en que “la educación es una actividad formativa, no autoritaria, que requiere de alumnos activos, creativos y participantes, en lugar de pasivos, repetidores y sumisos (...) La educación no es mera instrucción (...)”.

Las expresiones más elocuentes de Carlos Gaviria en materia de educación, sin embargo, no quedaron consignadas en una sentencia, sino en un salvamento de voto. De hecho, alguna vez le pregunté cuál había sido su más sentida derrota en la Corte y me expresó que lo fue cuando la mayoría decidió declarar constitucional una norma del Código Civil que permitía el castigo moderado de los niños. En uno de sus

14 Gaviria Díaz, Carlos. ¿Cómo educar para la democracia?: Conferencia de Carlos Gaviria Díaz a los maestros del Gimnasio Moderno (Bogotá: Gimnasio Moderno, 2015), 25.

15 *Ibid.*, 26.

más célebres salvamentos de voto, que influyó años después para que se modificara la legislación, deja ver con claridad su visión sobre la educación. Allí, después de recordarnos la bella cita de Alexander Sutherland Neill –“[r]ealmente, la falta de miedo es la cosa más hermosa que puede ocurrirle a un niño”–, continúa con la siguiente reflexión:

[e]ducuar es conducir y conducir no es arrastrar. Por la fuerza se arrastra, pero no se conduce. Suprimir, por el uso de la fuerza, la capacidad evaluativa del niño es ignorar las condiciones que lo hacen digno. Quien conduce, enseña el camino que juzga mejor, pero el que arrastra elimina brutalmente toda posibilidad de optar. Cosifica al sujeto, al despojarlo de la libertad que lo signa. La tarea del educador consiste, ante todo, en crear las condiciones propicias para que la conciencia moral empiece a plasmarse y el sujeto ético a construirse, y nada de ello es posible en un ambiente presidido por el miedo¹⁶.

Personalmente, creo que esta es una de las ideas más bellas consignadas en la jurisprudencia constitucional, así sea en un salvamento de voto, y un mensaje en materia de educación que debe perdurar.

Profundizar la democracia

Ahora bien, de la mano con la autonomía y la educación, es preciso resaltar la importancia que Gaviria presta a la participación y, en general, a las condiciones para promover la democracia. Varios fallos en los que fue ponente, y también salvamentos de voto, son importantes en materia democrática.

Por ejemplo, la Sentencia C-087 de 1998 es un ejemplo de un fallo hito en la materia, aunque en la época hizo que varios de los amigos periodistas de Gaviria dejaran de hablarle y lo criticaran con ferocidad. En esa sentencia, la cuestión fundamental consistió en determinar si para ejercer el periodismo era necesario contar con una tarjeta profesional, como sucede con la abogacía, la ingeniería y la medicina, que se consideran actividades riesgosas. La Corte, con ponencia de

16 Corte Constitucional. Sentencia C-371 de 1994 (Salvamento de voto de Carlos Gaviria Díaz).

Gaviria, respondió negativamente e insistió en que el ejercicio de un derecho fundamental como el de opinar e informar no puede estar monopolizado por quienes acrediten tener ciertos conocimientos.

Sobre la opinión, insistió la Corte, exigir calificaciones intelectuales para ejercerla sería equivalente a exigir las para sufragar, cuestión que atentaría con la naturaleza de un Estado Social de Derecho, democrático y participativo. En línea similar, la Corte consideró que para informar (cuestión distinta a la de opinar) tampoco se podrían exigir cualificaciones, pues equivaldría a monopolizar, en unos pocos, el ejercicio de un derecho fundamental.

La Sentencia SU-047 de 1999, sobre inviolabilidad parlamentaria, fue otra decisión relevante, con ponencia de Carlos Gaviria y de Alejandro Martínez, que para la época también generó apasionadas discusiones. Recuerdo que la cuestión era tan sensible que Gaviria me pidió oficiar como transcriptora, pues su coponente y él querían evitar a toda costa que esta decisión se filtrara antes de ser proferida. Este era el tiempo del llamado proceso ocho mil, en el que la Cámara de Representantes había considerado que no había suficientes motivos para acusar a Ernesto Samper Pizano por el ingreso de dineros del narcotráfico a su campaña política. En esta sentencia la Corte conoció de una tutela interpuesta por Viviane Morales, quien era representante a la Cámara en ese entonces. La representante alegaba que la Corte Suprema de Justicia había violado sus derechos al debido proceso y a la inviolabilidad de sus votos y opiniones emitidos en ejercicio de su cargo, por abrir investigación, a partir de un conjunto de demandas por prevaricato, solo a aquellos representantes, incluida Morales, que habían votado a favor de la preclusión de la investigación que se adelantaba contra Ernesto Samper.

La Corte en esa sentencia reivindicó la inviolabilidad parlamentaria —es decir, la regla de que los legisladores no pueden ser perseguidos por sus votos y opiniones— como una garantía consustancial a la democracia constitucional. Así, dice la Corte: “La inviolabilidad asegura la independencia del Congreso, puesto que evita las injerencias de las otras ramas del poder cuando los senadores y representantes ejercen

sus funciones (...). De otro lado, esta figura estimula un debate democrático, vigoroso y libre de temores en el foro por excelencia de la democracia (...)"¹⁷.

En materia democrática, además de otras decisiones, son también relevantes la Sentencia C-337 de 1997, en la que la Corte estudió por primera vez una ley que establecía estímulos al votante, y la Sentencia C-179 de 1994, que estudió la ley estatutaria de los estados de excepción. Esta última sentencia explica con maestría lo que Gaviria llama la "paradoja de los estados de excepción" y afirma la necesidad del control constitucional de esta figura como forma de no repetir el estado de 'anormalidad normal' que vivimos bajo la Constitución de 1886.

Finalmente, y sin pretensión de exhaustividad, en materia democrática vale la pena recordar el salvamento de voto de la Sentencia SU-747 de 1998. De nuevo, creo que ese salvamento de voto es bastante ilustrativo de la impronta liberal y democrática de Gaviria. La decisión corresponde a una tutela interpuesta por unos ciudadanos contra el registrador del estado civil de Santiago, en el departamento del Putumayo. Los demandantes habían sido llamados a prestar servicio como jurados de votación en un momento de extrema violencia en el departamento y habían recibido amenazas contra sus vidas si asistían al puesto de votación. Por ello, presentaron la renuncia a su cargo, pero el registrador rechazó la solicitud con el argumento de que ser jurado de votación era un deber de forzoso cumplimiento. La mayoría de la Corte avaló la decisión del registrador, pero Gaviria salvó el voto, en compañía de los magistrados Alberto Beltrán, José Gregorio Hernández y Alejandro Martínez Caballero. Ese salvamento expresa de manera breve, pero contundente, que si bien en un Estado Social de Derecho se pueden imponer deberes a los ciudadanos, el heroísmo no puede ser uno de ellos.

17 Corte Constitucional. Sentencia SU-047 de 1999.

La igualdad, el pluralismo y el constitucionalismo de la vida cotidiana

Además de la libertad, la educación y la democracia, Gaviria era un defensor a ultranza de la igualdad y la no discriminación y del respeto por el pluralismo. Sobre la materia, uno de sus temas más sentidos era garantizar condiciones de igualdad real y efectiva entre hombres y mujeres. Esto se refleja en decisiones como la que declaró constitucionales varios artículos del proyecto estatutario que culminó con la llamada Ley de cuotas (Sentencia C-371 de 2000) y la que acepta una edad pensional menor para las mujeres sobre la base de consideraciones de igualdad material (C-410 de 1994). De hecho, estas son las primeras sentencias que conceptualizan el tema de las acciones afirmativas en la jurisprudencia constitucional, y esa conceptualización ha perdurado hasta hoy.

Así mismo, al igual que otros magistrados liberales de la época, fue un defensor activo de los derechos de las personas LGTB. Gaviria rechazaba la estigmatización de personas con identidades sexuales diversas, pues no toleraba que en un país que se dice respetuoso de la igualdad y de la dignidad humana se obligara a las personas, so pena de sanción, a vivir en la clandestinidad. De ello dan cuenta las sentencias T-097 de 1994, C-098 de 1996, T-259 de 1998 y C-371 de 2000 –algunas con ponencia suya, otras en las que acompañó a la mayoría– y los salvamentos de voto y aclaraciones consignadas en las sentencias T-037 y T-290 de 1995.

Diversas sentencias también expresan una preocupación sentida por garantizar los derechos de los sectores más excluidos y marginados del país, incluidos varios fallos de lo que algunos han dado por llamar la jurisprudencia de la vida cotidiana. Aquiles Arrieta, quien fue mi compañero de oficina en el despacho de Gaviria, incluye en su escrito de homenaje varios que yo había olvidado¹⁸. Entre otros, la Sentencia T-384 de 1994, en la que la Corte protegió el derecho de participación en política de un indígena curripaco, candidato a la Cámara por Guainía, al que se le había prohibido usar en su lengua medios de

18 Arrieta, Aquiles. "El hacedor de derechos", *El Espectador*, 4 de abril de 2015.

comunicación disponibles para los candidatos; y la Sentencia T-036 de 1995, que protegió el derecho de una pareja de campesinos, adultos mayores, quienes no podían transitar en su burro por la finca de su vecino, a pesar de que ya se les había reconocido previamente el derecho de servidumbre. En esta decisión, se resguardaron los derechos a la dignidad y a la solidaridad de la pareja, asegurando además la protección especial que la Constitución otorga a las personas mayores.

Finalmente, y aunque quedan muchas otras sentencias por mencionar, pero este espacio no permite alargar más esta empresa, vale la pena resaltar las sentencias que con ponencia de Gaviria avanzan consideraciones en materia de diversidad étnica y cultural, en particular sobre los alcances de la jurisdicción indígena. De hecho, esas sentencias han sido reconocidas en el mundo entero como decisiones paradigmáticas, por comprender y reconocer el valor que la Constitución les otorga a las diferentes culturas y a otros sistemas jurídicos. En particular, cabe resaltar las sentencias T-349 de 1996 y T-523 de 1997, en las que la Corte, con ponencia de Gaviria, consideró compatible con la Constitución el castigo del cepo, por parte del pueblo Emberá Chami, y del fute, por parte del pueblo Páez. En ellas se avanza una regla clara y poderosa para garantizar la supervivencia de las minorías étnicas y culturales: las comunidades indígenas dentro de su territorio gozan de un máximo de autonomía y un mínimo de restricciones para decidir sus asuntos y juzgar a sus miembros conforme a sus reglas y procedimientos. Ese mínimo de restricciones se refiere a la prohibición de atentar contra el derecho a la vida, la prohibición de tortura y la afectación del debido proceso, pero entendido como el proceso que los miembros de una determinada comunidad pueden anticipar.

Carlos Gaviria, el educador

Ahora bien, como dije al principio, ninguna de las actividades de Carlos Gaviria se puede desligar de su faceta de educador. Y ejercía esta función no solo en el salón de clase. En cada escenario Gaviria enseñaba con su ejemplo ético y coherente, con referencias filosóficas memorables y con unas preguntas inteligentes que obligaban a todos sus interlocutores a pensar.

Como lo dije al inicio de este escrito, pude acompañar a Gaviria como monitora en dos clases en la Universidad de los Andes. Más allá de su erudición, varias cosas me impresionaron como profesor, entre otras, su amabilidad con los estudiantes y la capacidad que tenía de hacerlos sentir a todos como interlocutores válidos. Gaviria en clase usaba el método socrático, consistente en hacer preguntas para la indagación y la búsqueda de ideas. Si alguien en la clase hacía una pregunta que otros podrían ver como irrelevante o impertinente, él ayudaba a convertirla en un interrogante que invitaba a reflexiones muy profundas. No había estudiante, entonces, que no sintiera que había hecho al curso una contribución significativa.

De todas las clases en que lo acompañé recuerdo con especial cariño el seminario sobre Kelsen, que estuvo lleno de momentos para mí memorables. Como conté en otro escrito¹⁹, esa clase combinaba no solo el conocimiento de Gaviria sobre el iuspositivismo, sino que en ella hacía gala de su pasión por el ambiente intelectual y artístico de la Viena de entreguerras. Antes de empezar a leer a Kelsen, nos sumergíamos entre música clásica, cuadros de Klimt, imágenes de la casa que Wittgenstein le había diseñado a su hermana y la lectura de una que otra frase ácida y elocuente de Karl Kraus. Así, Gaviria nos invitaba a sentirnos en el momento y en la época propicia para empezar a estudiar a uno de sus autores preferidos.

Una sesión de ese curso fue inolvidable, no tanto por lo que aprendimos sino por lo que nos reímos. En ella un estudiante estaba hablando de interpretación jurídica y pintó un dibujo para tal efecto. Con base en ese dibujo nos preguntó: “¿Ustedes qué ven?” Y la mayoría al unísono respondimos: “Un pato”. A continuación, el estudiante dijo: “Es cierto, pero también el dibujo puede entenderse como un conejo acostado”. De nuevo, la mayoría asentimos con la cabeza pues vimos pronto la figura que nos señalaba el expositor. Sin embargo, pasado un buen tiempo (y subrayo, un buen tiempo) en el que Gaviria permanecía en silencio, un poco abstraído de lo que hablaba el expositor, saltó de su silla, interrumpió la clase y afirmó con emoción: “¡Por fin vi el conejo!”. Todos en la clase soltamos la risa, y nos tocó suspender

19 Ángel Cabo, *Op. Cit.*

el estudio de Kelsen, pues ya nadie podía concentrarse en cuestiones muy profundas. Por invitación de Gaviria nos dedicamos entonces a compartir adivinanzas. Las de Carlos Gaviria, tengo que admitir, eran complejísimas, pero nos hicieron reír porque ninguno fue capaz de descifrarlas. Cuento esta anécdota no solo porque fue un momento muy divertido de ese curso, sino porque quiero resaltar la candidez con la que Gaviria impartía sus clases y su gran humor. A pesar de su figura y erudición, era un profesor muy cercano que gozaba profundamente de su labor como docente.

Ya he dicho aquí que el Gaviria profesor no se limitó al salón de clase. En todas sus facetas fue un educador por naturaleza. En la Corte, se ve con claridad en sus sentencias²⁰, pero también en todo lo que nos enseñó a sus colaboradores. Al igual que conté en otro espacio²¹, con frecuencia nos llamaba a su oficina con mensaje de urgencia y nos decía: es hora de leer poesía. No recuerdo cuál fue el último poema que nos leyó, pero sí que se trataba de uno de Jaime Sabines, pues en seguida salí a la librería a comparar ese libro.

También recuerdo los múltiples espacios que Gaviria nos abrió en su despacho para la literatura y la cultura. Por ejemplo, con mucha frecuencia nos regalaba y recomendaba libros de temas variados. Como tenía dos copias, me regaló *Fundamental Legal Conceptions. As applied in Judicial Reasoning*, de W. N. Hohfeld, un libro que lo marcó y que recogió en varios de sus escritos. Para mí ese libro es muy especial porque tiene la firma de Carlos Gaviria, con la leyenda del lugar y del momento en el que lo leyó: “Cambridge, Jan 1971”. Una vez, pero muy a regañadientes, me prestó *Filosofía del Como Si*, de Hans Vaihinger, un libro del que se ufanaba de tener una copia y que fue el punto de partida de un bello ensayo al que me referiré más adelante. En su despacho leímos, entre otras, las obras de Simone Weil, Hanna Arendt, H. L. Hart y, por su puesto, Kelsen. De literatura me regaló varios libros de Héctor Abad Faciolince, no solo porque le gustaba su escritura sino también porque era el hijo de su amigo del alma, asesinado en la época en la que a él también le tocó salir al exilio. También

20 De hecho, relejendo las decisiones con ponencia de Gaviria, queda muy claro su maestría en el método Socrático en sentencias como la C- 221 de 1994 y la C-87 de 1998.

21 Ángel Cabo, *Op. Cit.*

me dio un librito con un ensayo del que hablé un poco más largo en otro espacio, titulado *No pongas tus sucias manos sobre Mozart*, de Manuel Vincent, que me recordará siempre el amor que Gaviria tenía por la cultura. Las últimas recomendaciones literarias que recuerdo fueron *Expiación*, de Ian McEwan; *La Carretera*, de Cormac McCarthy, y *El último encuentro*, de Sándor Márai.

En fin, trabajar con Gaviria era una toda una aventura de aprendizaje que nos ayudaba a quienes empezábamos una carrera en el derecho a abrir nuestro mundo más allá de códigos y sentencias. Trabajar allí era una invitación a pensar y a encontrar inspiración en campos diversos que nos hicieran mover el alma para poder abrir camino con valentía y mente abierta.

Todo lo que puede decirse debe poder decirse claramente²²

Si hay algo que le agradezco a Gaviria fue su llamado a atender la escritura. Él, definitivamente era un apasionado de la brevedad y la corrección en el lenguaje. Como queda claro en varios de sus escritos, tenía una profunda admiración por Ludwig Wittgenstein y su filosofía analítica, que, entre otros aspectos, se caracterizaba por un especial interés en el estudio del lenguaje y el análisis lógico de los conceptos. Como señala H. L. Hart en *El concepto del Derecho*, otro de los libros que marcan el pensamiento de Gaviria, ser consciente de las palabras ayuda a mejorar nuestra percepción de los fenómenos. Gaviria no solo escogía las palabras con cautela, sino que su pluma, y de hecho todas sus intervenciones, se caracterizaron por la concreción y la brevedad en la exposición. De todas maneras, el lector de las sentencias con ponencia de Carlos Gaviria encontrará que frases cortas no equivalen a carentes de contenido.

La influencia de Wittgenstein en su pensamiento también se tradujo en que a sus colaboradores nos repitiera con frecuencia una frase del filósofo austríaco: “De lo que no se puede hablar mejor es callar”²³.

22 “Everything that can be put into words can be put clearly”. Wittgenstein, Ludwig. *Tractatus logico-philosophicus* (Nueva York: Harcourt, Brace & Company, 1922).

23 Gaviria Díaz, Carlos. “Karl Kraus: el lenguaje de la moral” en *9 conferencias 9: Círculo de Viena. Kelsen, Wittgenstein, Karl Kraus* (Medellín: Universidad de Antioquia, 2018).

Esa frase se traducía en una petición para que evitáramos escribir cosas innecesarias en las sentencias y, sobre todo, para que lo que en ellas plasmáramos fuera producto de la convicción y la comprensión sobre una materia. En mi caso, también entendí la referencia, y de hecho la sigo entendiendo, como una invitación a meditar más profundamente sobre las decisiones que como jueces debemos tomar; a tener una introspección y un momento de silencio y de reflexión antes de expresar con palabras algo que pueda llegar a cerrar el debate. En línea con Wittgenstein, como se dice coloquialmente, y seguramente acogería Gaviria, al fin y al cabo, el propio silencio habla, y esta era una invitación para que el silencio hable en medio del constante ruido de las discusiones coyunturales en un país tan complejo como Colombia. Jorge Luis Borges, otro de los autores preferidos de Carlos Gaviria, lo expresaría con la siguiente frase: “No hables a menos que puedas mejorar el silencio”. Esos eran los mensajes que me quedaron de Gaviria al invitarnos a pausar y decir solo lo que es necesario expresar.

Ahora bien, la afirmación de Wittgenstein mencionada, que Carlos Gaviria realmente interiorizó, también lo llevó a dejar de escribir tanto como los estándares de sus amigos académicos aconsejaban. Lo digo así porque en una multiplicidad de reseñas que se hicieron tras su muerte se dice, con algo de lamento, que publicó muy poco. Sin embargo, difiero de esta afirmación. Es cierto que Gaviria no escribió muchos libros y que se dedicó a plasmar sus ideas y reflexiones más bien en ensayos cortos. Pero no fueron pocos, sino suficientes para dejar en el papel, más allá de las sentencias en las que fue ponente, sus ideas principales. Lo que uno aprende de Gaviria es que no se necesita decir mucho para hacer afirmaciones contundentes que invitan a pensar y propiciar un debate de ideas.

Dentro de los escritos que más me gustan, quizá por mi cercanía con el tema, está “La tutela como un instrumento de paz”²⁴. El contexto en el que fue publicado este ensayo fue importante, pues era la manera como Gaviria defendía la tutela, frente a los intentos de varios políticos de la época por restringirla al ver que la Corte estaba, a través de ella, abriendo la puerta a la justiciabilidad de los derechos sociales.

24 Gaviria Díaz, Carlos. “La tutela como instrumento de paz”. *En Revista Derecho del Estado*, No. 2 (1997): 113.

Gaviria en ese escrito inicia con la célebre frase del juez Oliver Wendell Holmes –“[e]ntiendo por derecho las profecías acerca de lo que los jueces harán”–, para continuar con una reflexión sobre lo poco que informó la Constitución de 1886 nuestro “derecho en la vida”, y cómo la tutela, precisamente, buscó transformar ese estado de cosas. Para Gaviria la tutela era un instrumento de paz, porque ayuda a evitar que las personas terminen buscando justicia por mano propia. Ese hermoso ensayo me ha servido en algunos de mis escritos²⁵ para mostrar una paradoja que como jueces constitucionales enfrentamos. Por un lado, la preocupación de una cantidad abismal de tutelas que llegan mes a mes a la Corte –de hecho, cerca de 80.000–, pero, por el otro lado, la conciencia de saber que ellas son un camino para que las personas, como también lo señala Gaviria en su escrito, busquen solucionar sus conflictos a través de una vía racional y civilizada: la del derecho.

Hay muchos otros escritos de Carlos Gaviria que en este espacio no alcanzo a reseñar²⁶. Solo me referiré a otro de los que más me gustan. Uno titulado “La ética del ‘como si’”, que, como arriba señalé, estaba inspirado en uno de sus libros preferidos. Es un escrito filosófico sobre la obra de Vaihinger, especialmente sobre el uso de la ficción, que Gaviria define como un “artificio” al que apelamos cuando el pensamiento se plantea problemas que no está en capacidad de resolver en un plano teórico²⁷. Como en otro escrito indiqué²⁸, recuerdo que en una de sus sentencias cuyo número lamentablemente no he podido

25 Ver, por ejemplo, Ángel Cabo, Natalia. “Treinta años de adjudicación de derechos sociales, económicos y culturales en Colombia” en *Manual sobre Justiciabilidad de los Derechos Económicos, Sociales, Culturales y Ambientales (DESCA)*, editado por Christian Courtis (Ciudad de México: Suprema Corte de la Nación, 2021), 327.

26 Otros escritos interesantes de Carlos Gaviria que vale la pena leer son: “Kelsen, Wittgenstein y las fronteras del lenguaje”. En *Estudios de Derecho*, Vol. 40, No. 99 (1981): 10-23; “La degradación de una Utopía” y “Número y norma”, “Nueva actitud frente a la interpretación del derecho”; “Actitudes implícitas en el Iusnaturalismo y el Positivismo Jurídico; y “La enseñanza de los derechos humanos”, todos publicados en 9 conferencias 9: Círculo de Viena. Kelsen, Wittgenstein, Karl Kraus (Medellín: Universidad de Antioquia, 2018); “La ética del ‘como si’”, publicado originalmente en *Revista Universidad de Antioquia*, No. 227 (1991): 15-25, y, obviamente, sus libros *Temas de Introducción al Derecho* (Medellín: Señal Editora, 1992) y *Mito o Logos: Hacia La República de Platón* (Bogotá: Luna Libros y Universidad del Rosario, 2013).

27 Gaviria Díaz, Carlos. “La ética del ‘como si’”. En *Revista Universidad de Antioquia*, No. 227 (1991): 15-25; publicado nuevamente en *Letras Jurídicas*, Vol. 20, No. 2 (2015): 137.

28 Ángel Cabo, *Op. Cit.*

identificar, apeló a la “ética del como si”, para decirle a un padre que no había reconocido alimentos a su hijo que si bien la Corte no podía obligarlo a querer al niño, sí podía propiciar que actuara “como si lo quisiera”. En ese escrito de “La ética del ‘como si’”, el final es maravilloso:

Jorge Luis Borges, siempre obsesionado por los asuntos metafísicos, en uno de sus poemas más memorables escribió estos versos, que merecen ser epígrafe de la obra de Vaihinger. Yo estoy seguro de que este los habría prohijado sin vacilación: “Nada se edifica sobre piedra, todo sobre la arena, pero nuestro deber es edificar *como si* fuera piedra la arena”.

Como si Borges hubiera escuchado esta admonición de Wittgenstein: “De hecho, solo se debería poetizar la filosofía”²⁹.

A manera de conclusión

El recuerdo que yo guardo de Carlos Gaviria es el de juez y profesor. Algunos lo conocieron mejor en otras facetas de la vida. Sin embargo, con independencia de en qué momento Carlos Gaviria se cruzó en nuestro camino, conocimos a un hombre ético y justo que, como muchos han señalado, mandó un mensaje de valentía y coherencia entre lo que se piensa y se hace. En un momento en el que la discusión pública se ha deteriorado, hasta el punto de que las ideas se defienden con etiquetas e insultos, recordar a Gaviria nos lleva, por el contrario, a un lugar en donde hay espacio para pensar, defender argumentos con profundidad y con altura. Es un lugar en donde las ideas se nutren de filosofía, arte y literatura y en donde hay un compromiso decidido con las instituciones, la democracia y la garantía de los derechos.

Yo trabajé pocos años con Carlos Gaviria, pero fueron suficientes para apreciar su legado. Al renunciar le indiqué que había llegado el momento de buscar mi propia voz. Sin embargo, tuve la fortuna de seguir contando con su amistad. En el 2001, cuando me encontraba haciendo una maestría en la Universidad de Harvard, él me pidió que le

29 *Ibid.*, 140.

'In memoriam'
Carlos Gaviria Díaz

ayudara a gestar una estancia en dicha institución para terminar un libro sobre Platón. Al poco tiempo, sin embargo, me enteré de que incursionaba en la política. De inmediato le escribí una carta manifestando mi asombro y, de hecho, mi descuerdo. Para mí, era inconcebible que un jurista y filósofo quisiera entrar a uno campo tan inhóspito como lo es el de la contienda electoral. Él, con la elocuencia de siempre, respondió a mi malestar con una bella carta, de la cual solo voy a incluir aquí, a manera de conclusión, una frase corta que dice mucho: “Me lanzo a la política –me dice Gaviria allí– (...) porque acuérdate que soy borgeano y, como Borges dice, los caballeros trabajamos en las causas perdidas”.

Carlos Gaviria, un coloso inagotable de cultura y sabiduría

Martha Cecilia Paz

Podría haber hecho semblanzas de muchos magistrados con quienes tuve el honor de trabajar, de todos guardo grandes tesoros en la memoria, pero escogí enviar este escrito, sentido y personal (un extracto del mismo se publicó en *Ámbito Jurídico* en el año 2017) de mis recuerdos con Carlos Gaviria, porque refleja una de sus facetas más extraordinarias, al margen de su desempeño como magistrado y de su papel como hombre público.

El primer Gaviria

Era el año 1995 cuando regresé de la Escuela de Derecho de Harvard, luego de asistir al programa de formación para abogados en *Constitutional Law and Jurisprudence* (PIL). Llegué cargada de libros para Carlos Gaviria, a quien en ese momento no tenía la dicha de conocer, pero serví de emisaria a sus amigos y compañeros de los años sesenta, mientras duró su estancia en esa universidad, y quienes para los noventa ya eran sus afamados profesores y dirigentes. Enviaron las últimas ediciones de sus libros en temas de filosofía del derecho, una nota especial del profesor John Rawls y un libro póstumo del conocido filósofo americano Lon Fuller, amigo personal del magistrado Gaviria.

Literalmente engaveté los libros, porque si bien para la época tenía desde la Procuraduría General de la Nación (donde trabajaba como asesora constitucional del procurador Carlos Gustavo Arrieta) alguna conexión con la Corte Constitucional, los tentáculos no alcanzaban para presentarme ante un magistrado de la talla de Gaviria. Esperé pacientemente a que algún foro académico fuese la ocasión para conocerlo o en un encuentro de la jurisdicción constitucional pudiera acercarme a comentarle de los presentes que ya empezaban a empolvarse en mis cajones.

No hubo foro ni encuentro casual, pero se dio la oportunidad de llegar a la Corte Constitucional como magistrada auxiliar de la Sala

Plena, para lo cual debía enfrentarme a un proceso de méritos, en el que todos los magistrados postulaban un candidato, pero faltaba el de Gaviria. Era una ocasión propicia para llevarle la remesa de libros al magistrado y, de paso, darle mi hoja de vida. Así lo hice, apliqué a la convocatoria, entregué los libros, le di a conocer mi historia académica y laboral, y así conocí a quien años después definiría como mi mejor amigo. Gaviria me presentó ante el pleno de la Corporación como su candidata, logró sacar mi nombre adelante y me designaron en el cargo anhelado.

Lo vi hacer una magistratura impecable al lado de grandes colegas como Eduardo Cifuentes, Fabio Morón, José Gregorio Hernández, Antonio Barrera y Alejandro Martínez. Fue una magistratura fresca, que "acortaba las distancias", y se mostraba cercano a todos en medio de un colegaje vecino a la familiaridad: nos exigió llamarlo con un "Carlos", a secas, con un despojo de todo lo que implicara servilismo y pleitesía. Curtido por los embates de un exilio en Argentina y conservando la llaneza paisa, era ajeno a la superficialidad, a la fatuidad académica y al adorno retórico y vacío; detestaba las naderías, a los arribistas intelectuales, a los esnobistas y a los solemnes sin causa que posaban de originales.

Ya muchos colegas en este proyecto inédito, maravillosamente inspirado por el actual presidente de la Corte Constitucional y que rinde homenaje justo a todos aquellos magistrados fallecidos, se han referido con solvencia a la impronta democrática y a la "ingeniería constitucional" de Carlos Gaviria como magistrado, así como a sus aportes, pioneros y decisivos en la jurisprudencia de la Corte Constitucional. A esos estudios me remito para destacar, como anuncié, otra faceta de las muchas que prevalecían en la imagen que tuvimos de Gaviria.

Libros y música

Con posterioridad a su salida de la Corte Constitucional por la finalización del periodo como magistrado, empezamos una amistad que él calificó como "literaria" y que duró hasta sus últimos días. Mis constantes viajes a España y los de él a México y a Argentina eran la ocasión para tener, de primera mano, los libros que abrirían paso a una bitácora con la lectura de escritores de culto.

Empezamos en el año 2001 con el húngaro Sándor Márai, de quien nunca pudimos desprendernos. Luego de El último encuentro, *La Herencia de Eszter*, *Divorcio en Buda*, *Liberación*, *¡Tierra, Tierra!*, *La Gaviota*, *Los rebeldes*, *La mujer justa*, *La hermana*, *La amante de Bolzano* y *Confesiones de un burgués*, nos pasamos a Coetzee. Sintió Gaviria *fascinación por Infancia*, *En medio de ninguna parte*, *Juventud y Desgracia*. Leímos toda la obra al punto de que ya el saludo nunca volvió a ser el protocolario “hola, ¿cómo estás?”, sino aquel que acuñó él mismo y se concretaba en preguntar antes de cualquier otra cosa: “¿Y qué estás leyendo?”.

Según Gaviria, el baremo para conocer el bienestar del alma era la clase de libro que leíamos. Por ello, cuando en una ocasión, en tono de broma, le dije que solo me alcanzaba el tiempo para leer la jurisprudencia de la Corte, con preocupación, me respondió “¿Así de mal anda tu corazón, querida Martha?”. Entre Márai y Coetzee también nos distrajo, no con pasión, pero sí con interés, Magda Szabó con *La Puerta y la Balada de Iza*; *Los relatos de amor y desamor*, de Kawakami; Hanif Kureishi con *Intimidad*; *Las herencias ocultas*, de Monsiváis, y el tríptico venerado por Gaviria escrito por Elias Canetti: *La antorcha al oído*, *La lengua salvada* y *Juego de ojos*.

No le conocí a Gaviria la vena del tango a la que muchos se refieren. Le oí decir, en cambio, que solo bailaba boleros y “que todo lo bailaba como bolero”. Sí doy buena cuenta de sus declamaciones de memoria y de su arteria para la música clásica; coincidimos en muchas ocasiones oyendo en grandes conciertos los chelos de Mischa Maisky y de Yo-yo Má, los pianos de Lang Lang y Tzimon Barto y los violines de Itzhak Perlman y Vengérov. Así era Gaviria, un coloso inagotable de cultura y sabiduría.

Maestro de maestros

Para quienes tuvimos el privilegio de ser sus discípulos y haber compartido una parcela de su maravillosa vida, nos queda la satisfacción de habernos autoimpuesto la senda recta y el camino ético del esfuerzo y la disciplina de vida, procurando siempre no fallarle al maestro. En el 2013, me conmovió con la edición de su nuevo libro sobre

'In memoriam'
Carlos Gaviria Díaz

los mitos platónicos y una especial dedicatoria que decía: "A Martha Cecilia, una amiga entrañable con quien comparto mi pasión por los libros".

Nuestro "último encuentro", al compás de Sandor Márai, fue en la navidad de 2014, cuando curiosamente no nos dimos libros de regalo como era lo usual, pero en una larga conversación nos deseamos un feliz año. Anecdótico, contador de historias, Gaviria era un gran epicúreo que gozaba de las buenas conversaciones y de la buena mesa (ese es el último recuerdo que me devuelve la memoria). El deterioro de las altas cortes en esa época fue, hasta sus últimos días, su principal preocupación, y en marzo del 2015 lo vimos partir.

No dejé de visitarlo en la clínica donde murió. Quise asegurarme de que estuviera acompañado por la sutileza de las últimas expresiones de cariño, y de la fuerza de la gratitud. Quise también decirle al oído que hasta el final del camino había sido fiel a Sándor Márai, porque "los grandes hombres responden con su buena vida a las preguntas más importantes de la existencia" (Márai, página 107), y que, con certeza, un *opus* de Brahms, quizás el 49, lo esperaba en el cielo. Junto a María Cristina, su hijo, sus hijas y su fiel amigo Rodolfo Arango rendimos el mismo día de su muerte un tributo silencioso a quien tanto nos enseñó: a Carlos Gaviria, una deuda impagable y un homenaje eterno al maestro de maestros.

Carlos Gaviria y el constitucionalismo transformador

Manuel José Cepeda Espinosa

Introducción: un mes en la Corte

Nadie pondría en duda que Carlos Gaviria fue mucho más que un “buen juez”, expresión utilizada en sus pancartas como candidato al Senado, cinco años después de haber concluido con brillo su periodo en la Corte.

Su legado quedó plasmado en sentencias que constituyen hitos en la evolución del derecho constitucional y que tuvieron profundas repercusiones en la vida de millones de colombianos. En este breve escrito me referiré a algunas de estas sentencias, en especial a las que considero de amplio impacto en la construcción del nuevo orden constitucional y en la vigencia del constitucionalismo transformador.

¿Por qué fue Carlos Gaviria tan influyente? Tenía esta pregunta en mente cuando ingresé a la Corte Constitucional. Coincidí un mes con él en las deliberaciones de Sala Plena, antes de que terminara su periodo. Si bien la influencia de un magistrado en una Corte no depende exclusivamente de sí mismo, es decir, de sus cualidades y defectos, pude comprobar varios rasgos del magistrado Carlos Gaviria que quizás le permitieron incidir de manera significativa en la jurisprudencia constitucional. Resalto tan solo tres.

Primero, el peso que tenía su formación filosófica en su aproximación a los problemas jurídicos. Como es bien sabido, Carlos Gaviria fue un estudioso no solo de la teoría del derecho, sino que era un profundo conocedor del pensamiento de destacados filósofos. Podría pensarse que abordar los problemas jurídicos a partir de las tesis de un filósofo puede ser contraproducente en la medida en que seguramente otro connotado filósofo habrá sostenido lo contrario, con lo cual la fuerza persuasiva del argumento se debilita. Sin embargo, Carlos Gaviria logró impregnar los argumentos jurídicos con sus tesis filosóficas porque, lejos de ser expresiones de vana erudición, los planteamientos filosóficos reforzaban la premisa del argumento jurídico.

Uno de los primeros temas donde observé esa aproximación fue la discusión de la ponencia sobre el tipo penal de genocidio político, un asunto de enormes implicaciones, que fue resuelto de manera muy rápida, con poca discusión, por unanimidad contra todas mis expectativas. Había preparado cuidadosamente el fin de semana una batería de argumentos para defender la ponencia, pero me bastó decir que yo también compartía la orientación, la justificación y la parte resolutive del proyecto de fallo fundado en la garantía de la vida. Previamente, Carlos Gaviria había resaltado que lo esencial, por encima de la técnica de la redacción de los tipos penales o de categorías meramente legales, era el valor de la vida humana.

En efecto, la Corte Constitucional, de manera unánime, declaró inexecutable el elemento del delito de genocidio político que exigía que el grupo político debía ser uno que “actúe dentro del margen de la ley”. En la Sentencia C-177 de 2001, con ponencia del magistrado Fabio Morón Díaz, y adoptada de manera unánime, la Corte consideró que ese condicionamiento era discriminatorio, ambiguo, contrario al del principio de legalidad y violatorio del derecho a la vida, que la sentencia calificó como un “valor fundamental” que “no admite distinciones de sujetos ni diferenciaciones en el grado de protección que se conceda a esos derechos.” La Corte agregó que la motivación de la norma, basada en la necesidad de permitir a la Fuerza Pública luchar contra los grupos armados, “se basa en un supuesto equivocado comoquiera que confunde el exterminio de grupos políticos con el combate a organizaciones armadas ilegales”.

Algunos han pretendido encasillar a Carlos Gaviria como un liberal clásico. Sus posiciones en la Corte Constitucional desvirtúan este tipo de apreciaciones reduccionistas. Al mismo tiempo que defendió una visión dura de la autonomía del individuo, en sentencias como la despenalización de la dosis personal y la eutanasia, también promovió el desarrollo del pluralismo jurídico y el respeto a la diversidad etnocultural de los pueblos indígenas, de una forma incompatible con el liberalismo clásico, en sentencias que aceptaron el cepo y el fute como castigos por respeto a la cosmovisión diversa de la respectiva comunidad étnica. Algo semejante puede decirse de su evolución en materia de justiciabilidad de los derechos sociales. En los primeros

casos se opuso a dicha justiciabilidad esgrimiendo argumentos liberales predominantes en Estados Unidos, pero pocos años después fue ponente de sentencias que protegían derechos sociales por conexidad con un derecho fundamental, lo cual es contrario a las posturas liberales clásicas, como se mostrará posteriormente.

Segundo, creo que la influencia de Carlos Gaviria también se debe a la claridad de sus posiciones. Recuerdo que, en varios temas complejos, inició su intervención manifestando que el problema a resolver, en su aparente complejidad, era fácilmente dilucidable porque se trataba en últimas de una cuestión de postura. Por supuesto escuchaba los diferentes planteamientos que podían divergir de los suyos. No obstante, tanto en su primera, como en sus intervenciones subsiguientes para referirse a los argumentos esgrimidos, enfatizaba que lo esencial era la postura, es decir, el posicionamiento frente a un tema.

La importancia que le asignaba a la postura se hizo evidente en un caso aparentemente técnico, en el cual el ponente fue Carlos Gaviria. Esta vez la deliberación fue extensa. En el trasfondo estaba el debate sobre la procedencia de la acción de tutela contra sentencias ejecutoriadas de la Corte Suprema de Justicia, puesto que una acción independiente de casación extra rápida podría ser el mecanismo judicial alternativo efectivo que haría improcedente la acción de tutela. Su presentación de la ponencia fue breve y giró en torno a lo que a su juicio era una cuestión de postura, o sea, la primacía de los derechos fundamentales de un sujeto ético. Luego, a lo largo del debate enfatizó que lo esencial era la posición de la cual partía cada magistrado respecto de los problemas jurídicos medulares del caso.

En la Sentencia C-252 de 2001 (M.P. Carlos Gaviria Díaz, SPV Alfredo Beltrán Sierra y Álvaro Tafur Galvis, AV Manuel José Cepeda Espinosa) se declararon inexecutable varios apartados de las leyes 533 de 2000 y 600 de 2000 que modificaron aspectos de la casación penal. Con ponencia de Carlos Gaviria, la Sala Plena se pronunció sobre estas modificaciones, como la que transformaba la casación de recurso en una acción independiente, con el fin de descongestionar a la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia y evitar la prescripción en múltiples procesos penales, o la que permitía a la Sala Penal dictar una

sentencia como “respuesta inmediata” en la cual, si el tema ya había sido objeto de pronunciamiento por la Sala Penal, esta podría “tomar la decisión en forma inmediata citando simplemente el antecedente”.

La Corte consideró que estas modificaciones, y otras accesorias a ellas, inspiradas en la finalidad de hacer más eficiente la casación, sacrificaban indebidamente el debido proceso. La sentencia precisó que

...los problemas prácticos de la administración de justicia no pueden solucionarse con el sacrificio de derechos fundamentales de las personas, los que según el artículo 5 de la Carta, prevalecen. En consecuencia, en caso de presentarse conflicto entre un derecho fundamental e inalienable de la persona humana, y la conveniencia de adecuar una institución a objetivos prácticos alcanzables de otro modo, sin duda ha de prevalecer la garantía del primero. Para ambos objetivos prácticos debe haber remedios adecuados que no resulten violatorios de los derechos fundamentales y del ordenamiento superior.

La Corte consideró, por ejemplo, que la institución de la “respuesta inmediata”, en la cual se tomaba la decisión “citando simplemente el antecedente”, desconocía “la obligación de motivar el fallo y exponer, con claridad y precisión, las razones por las cuales se reitera determinada línea jurisprudencial.” Consideró igualmente que “en aras de una noción eficientista de la actividad judicial y con el propósito de descongestionar el tribunal de casación en materia penal, se están sacrificando derechos de las personas que defienden sus intereses en el proceso de casación”.

Los magistrados Alfredo Beltrán y Álvaro Tafur salvaron el voto parcialmente, considerando que el Legislador tenía la discrecionalidad para determinar si la casación era una acción que procedía contra sentencias ejecutoriadas. Según los magistrados, la casación no hacía parte de las garantías internacionales del debido proceso, ni era indispensable para la existencia del debido proceso: “la Constitución no señala elementos característicos determinados de la casación y que por ello bien puede el legislador, manteniendo las finalidades y objeto de la casación, modular sus elementos configuradores y los requisitos de procedibilidad y efectos de las sentencias”.

Yo aclaré el voto en este caso, con el fin de delimitar adecuadamente el problema jurídico y evitar que las consideraciones sobre la casación, en un fallo que se centró en la casación penal como garantía del debido proceso, se pudieran extender de manera automática a la casación civil o laboral. En este caso estaba en juego la libertad personal y los demás derechos fundamentales comprometidos por una condena penal. Adicionalmente, me pronuncié para evitar que la sentencia se tomara como un rechazo de la teoría del precedente. Indiqué que:

Es claro que la sentencia valora los precedentes en materia penal, como es debido en aras de garantizar la igualdad y la seguridad jurídica. Su inconstitucionalidad se deriva de otras razones. Probablemente hubiera sido exequible una norma redactada de otra manera menos inspirada en mecanismos cuasi automáticos, y valorando no el antecedente sobre una materia general sino el precedente sobre un punto específico.

Tercero, su apertura a las innovaciones jurídicas. Intuitivamente, parecería que una persona con una formación jurídica y filosófica sólida, con convicciones profundas que lo llevaban a adoptar posturas claras como punto de partida a la aproximación de los problemas jurídicos, estaría poco dispuesta a cambiar de posición o a acoger tesis originales que se apartan de la tradición o de las tendencias predominantes. Esa intuición es equivocada en el caso de Carlos Gaviria. Posteriormente, se mostrará que Carlos Gaviria modificó su posición respecto de temas cruciales, como la justiciabilidad de los derechos sociales. Durante ese mes en la Corte, me sorprendió positivamente el apoyo que Carlos Gaviria le dio a un proyecto de auto que presenté a la Sala Plena proponiendo una innovación en materia de modulación de los efectos en materia de acción de tutela. El gobierno había expedido el Decreto 1382 de 2000, un decreto reglamentario de la acción de tutela que había generado múltiples conflictos de competencia entre jueces, lo cual estaba demorando tanto el acceso a la justicia constitucional como la resolución de las controversias relacionadas con la protección de los derechos fundamentales. La Corte venía inaplicando caso por caso el decreto, al resolver los conflictos de competencia con base en las normas superiores y la jurisprudencia constitucional.

La Sala Plena profirió el Auto 071 de 2001, del cual tuve la oportunidad de ser ponente. En esta providencia, de manera unánime, la Corte moduló los efectos del auto para que en lugar de que tuviera efectos exclusivamente entre las partes, o sea inter partes que era lo normal, tuviera efectos en todos los futuros casos semejantes, “es decir inter pares”. La Corte reiteró la inaplicación por inconstitucional del Decreto 1382 de 2000 que restringía, so pretexto de hacer un reparto, el acceso al juez de tutela, y además extendió los efectos de esta inaplicación a todos los casos semejantes, “es decir inter pares”.

Carlos Gaviria apoyó sin reservas esta innovación, que sirvió de antecedente de otras modulaciones de los efectos de los fallos de tutela, como los efectos “inter comunis”, paso dado en la SU-1023 de 2001 sobre los derechos de los pensionados de la Flota Mercante Gran Colombiana (M.P. Jaime Córdoba, A.V. Jaime Araujo) y aplicado prontamente por varias Salas de Revisión en este tema (T-203 de 2002, M.P. Manuel José Cepeda) y en muchas otras circunstancias en las cuales hay varias personas que “pertenecen a una comunidad, en situaciones de igualdad de participación, y con el fin de evitar entre ellos desequilibrios injustificados”, como las afectaciones de derechos a la dignidad y la salud provocadas por graves deficiencias en el saneamiento de aguas residuales en un mismo barrio (T-707 de 2012, M.P. Luis Ernesto Vargas).

Aproximación filosófica, posturas claras y apertura a las innovaciones, estos tres rasgos de Carlos Gaviria se reflejan en destacadas sentencias, con ponencia suya, que tuvieron las mayores implicaciones transformadoras proferidas por la primera Corte elegida por el Senado de la República.

Empiezo por resaltar las sentencias en materia de dignidad, autonomía y libertad.

Dignidad, autonomía y libertad: dos hitos

Carlos Gaviria fue el principal impulsor de una interpretación del derecho al libre desarrollo de la personalidad que le diera dientes a lo que en el momento constituyente muchos consideraron un derecho

superfluo. Lo hizo vinculándolo con la dignidad humana y dándole el contenido de autonomía personal, rechazando cualquier forma de paternalismo.

Fueron estas sentencias de mediados de la década de los noventa las que llevaron a que Carlos Gaviria fuera identificado como un magistrado de espíritu libertario.

Imposible desconocer el valor civil de los magistrados que tomaron la decisión de despenalizar el consumo de la dosis personal de estupefacientes en un contexto en el cual los carteles de la droga todavía eran muy poderosos en Colombia y muy pocos países habían legalizado su consumo. El fallo coincidió con los intentos del fiscal general Gustavo De Greiff de promover la legalización de las drogas y tratar de llegar a un acuerdo con el cartel de Cali, iniciativa rechazada por el gobierno del presidente Cesar Gaviria. Dos semanas después del fallo, en un comunicado publicado el 19 de mayo, el gobierno dijo que no compartía “la interpretación exageradamente individualista que hace la Corte de la Constitución, no solo en lo relacionado con la autonomía individual, sino con los deberes consagrados en la propia Carta”. Agregó que “temas de esta trascendencia deben contar con un pronunciamiento popular”, para lo cual anunció que estaba dispuesto a promover la convocatoria de un referendo constitucional.

Durante el gobierno del presidente Ernesto Samper se retomó la idea del referendo y se le encomendó al vicepresidente Humberto de la Calle la tarea de impulsarlo. La idea fue perdiendo fuerza y el gobierno terminó presentando un proyecto de acto legislativo, que muy pronto naufragó en el Congreso. La sentencia ha inspirado una amplia deliberación democrática durante varias décadas. Ya como expresidente, Cesar Gaviria ha abogado por una aproximación completamente diferente a la “guerra contra las drogas”, como miembro de una comisión internacional que promueve una política de salud pública y de contención del daño, en lugar de un enfoque prohibicionista y punitivo.

En la Sentencia C-221 de 1994 (M.P. Carlos Gaviria Díaz, S.V. José Gregorio Hernández Galindo, Hernando Herrera Vergara, Fabio Morón Díaz y Vladimiro Naranjo Mesa), la Corte declaró inexecutable la norma que sancionaba con arresto y multa el consumo de “cocaína,

marihuana o cualquier otra droga que produzca dependencia, en cantidad considerada como dosis de uso personal". Con ponencia de Carlos Gaviria, la Corte definió el libre desarrollo de la personalidad como una consagración de "la libertad *"in nuce"*, porque cualquier tipo de libertad se reduce finalmente a ella". Agregó que esta norma constituía:

...el reconocimiento de la persona como autónoma en tanto que digna (artículo 1o. de la C.P.), es decir, un fin en sí misma y no un medio para un fin, con capacidad plena de decidir sobre sus propios actos y, ante todo, sobre su propio destino. La primera consecuencia que se deriva de la autonomía, consiste en que es la propia persona (y no nadie por ella) quien debe darle sentido a su existencia y, en armonía con él, un rumbo. Si a la persona se le reconoce esa autonomía, no puede limitársela sino en la medida en que entra en conflicto con la autonomía ajena.

En un rechazo frontal a las visiones paternalistas de la relación entre el Estado y el individuo, Gaviria escribió que:

El considerar a la persona como autónoma tiene sus consecuencias inevitables e inexorables, y la primera y más importante de todas consiste en que los asuntos que sólo a la persona atañen, sólo por ella deben ser decididos. Decidir por ella es arrebatarle brutalmente su condición ética, reducirla a la condición de objeto, cosificarla, convertirla en medio para los fines que por fuera de ella se eligen.

Agregó que:

Cuando el Estado resuelve reconocer la autonomía de la persona, lo que ha decidido, ni más ni menos, es constatar el ámbito que le corresponde como sujeto ético: dejarla que decida sobre lo más radicalmente humano, sobre lo bueno y lo malo, sobre el sentido de su existencia.

Los magistrados que salvaron el voto acusaron a la sentencia de realizar una "interpretación profundamente individualista y absolutista" del artículo 16 de la Constitución. Según estos magistrados, el problema de la drogadicción:

...forzosamente afecta a todo el entorno social. En consecuencia, en aras de defender a todo trance la iniciativa individual, no se puede tolerar que se atropellen bienes fundamentales de los asociados reconocidos en nuestra Carta Política, como son los derechos a la vida, a la paz, a la salud, a la seguridad, a la convivencia, al bienestar, etc.

Además, rechazaron la interpretación de la dignidad humana como el reconocimiento de la persona como un fin en sí mismo, y en lugar de ello, promovieron una visión en que la dignidad exige unos deberes de la persona:

La dignidad humana exige pues el respeto y promoción incondicionales de la vida corporal; por tanto, la dignidad humana se opone a esa concepción que, en aras del placer inmediato, impide la realización personal, por anular de forma irreversible tanto el entendimiento como la voluntad, es decir, torna al hombre en esclavo del vicio, como ocurre en el caso patético de la droga.

Aunque en sentencias previas, la Corte ya había protegido el derecho al libre desarrollo de la personalidad, dándole un alcance de autonomía de la persona como sujeto ético, esta sentencia hizo tomar a todo el país conciencia sobre las enormes implicaciones de la Carta de Derechos. Nada de esa Carta podía volver a ser calificado de superfluo. La pregunta esencial era: ¿hasta dónde podía llegar la fuerza expansiva de este derecho, si en lugar de ser interpretado como una cláusula de libertad subsidiaria –como sucedía en Alemania, donde también está reconocido–, era interpretado como una garantía de la órbita de decisión autónoma de una persona libre y digna dueña de la proyección de su vida, sin que el Estado le pueda imponer ningún modelo de virtud o de vida apropiada?

La respuesta a esa pregunta no se hizo esperar y también suscitó una enorme polémica.

Tres años después, también con ponencia de Carlos Gaviria, en la Sentencia C-239 de 1997 (M.P. Carlos Gaviria Díaz, S.V. José Gregorio Hernández Galindo, Vladimiro Naranjo Mesa, Hernando Herrera

Vergara, A.V. Eduardo Cifuentes Muñoz), la Corte condicionó el tipo penal de homicidio por piedad, para despenalizar los actos de eutanasia realizados por médicos, “en el caso de los enfermos terminales en que concurra la voluntad libre del sujeto pasivo del acto”. Gaviria propuso resolver la cuestión sobre la inviolabilidad del derecho a la vida “desde una perspectiva secular y pluralista, que respete la autonomía moral del individuo y las libertades y derechos que inspiran nuestro ordenamiento superior”, y señaló que desde una perspectiva pluralista no podía afirmarse “el deber absoluto de vivir”. Una visión de la vida como algo sagrado implicaría sacrificar la dignidad humana, al obligar a todas las personas a pasar graves dolores y sufrimientos. Por lo tanto, la Corte consideró que, aunque existía un deber estatal de proteger la vida, “frente a los enfermos terminales que experimentan intensos sufrimientos, este deber estatal cede frente al consentimiento informado del paciente que desea morir en forma digna”.

Esta sentencia fue adoptada por una sala dividida, con salvamentos de voto que consideraban que el consentimiento en estos casos estaba “viciado en su base” y recaía sobre un “objeto ilícito”, que la vida era un “derecho irrenunciable” y que la Corte estaba anunciando un nuevo “derecho a la muerte”. El magistrado Vladimiro Naranjo señaló que:

...la concepción personalista cristiana de la vida y de la libertad proclaman que el hombre no es absolutamente libre, toda vez que la libertad humana debe ser entendida como la facultad de autodeterminación conforme con las finalidades naturales del hombre, dentro de las cuales no se contempla su propia destrucción [...]

En esta ocasión, la principal polémica no fue con el gobierno, sino con la Iglesia católica que pidió la nulidad de la sentencia por medio del arzobispo de Medellín y presidente de la Conferencia Episcopal de Colombia, Monseñor Alberto Giraldo Jaramillo. La controversia se agudizó en el seno de la propia Corte Constitucional, porque algunos magistrados consideraron que la sentencia final no reflejaba de manera fidedigna lo decidido por la Corte después de un largo e intenso debate, en especial la propuesta sustitutiva del magistrado Eduardo Cifuentes, relacionada con los cuidados paliativos y la suspensión de medios extraordinarios que prolongan artificialmente la vida del

enfermo terminal. Esta discrepancia fue reflejada de manera transparente tanto en el auto que no accedió a decretar la nulidad como en los respectivos salvamentos de voto (Auto 035 de 1997, M.P. Carlos Gaviria Díaz; S.V. Hernando Herrera Vergara, S.V. Eduardo Cifuentes Muñoz y Vladimiro Naranjo Mesa).

Con el paso del tiempo, las preferencias de los colombianos cambiaron y se inclinaron a favor de la muerte digna por voluntad autónoma del paciente terminal. Esto ilustra el gran impacto que las sentencias de la Corte Constitucional tienen en la formación de la opinión y la construcción de ciudadanía. La Corte no sigue a la opinión, sino que decide en derecho, lo cual puede suscitar un proceso intenso de deliberación democrática que, en ocasiones, aún en temas de alta sensibilidad, conduce a que la opinión se transforme y oriente en la dirección trazada por la Corte Constitucional. No obstante, el Congreso de la República no ha regulado la materia.

Estas dos sentencias de la Corte marcaron un rumbo que luego ha sido mantenido e inclusive ampliado. En la Sentencia C-233 de 2021 (M.P. Diana Fajardo Rivera, A.V. Diana Fajardo Rivera, Antonio José Lizarazo Ocampo, José Fernando Reyes Cuartas, S.V. Cristina Pardo Schlesinger, S.P.V. Jorge Enrique Ibáñez Najar, Paola Andrea Meneses Mosquera), siguiendo la línea de protección de la autonomía personal y el derecho a vivir y a morir dignamente, la Corte determinó que la condición de que hubiera una enfermedad terminal era “una barrera al ejercicio fundamental del derecho a la muerte digna, una restricción desproporcionada a la dignidad humana, en sus dimensiones de autonomía e integridad física y moral”.

Para la Corte, la condición de enfermedad en fase terminal desconoce la autonomía del paciente que desea terminar su vida porque se encuentra en condiciones extremas, que le producen un sufrimiento intenso, y que se oponen a su concepto de vida digna. Además, esta condición puede llevar a la persona a padecer un trato inhumano, cruel y degradante porque la somete a soportar un sufrimiento intenso de manera indefinida.”

Por otra parte, en la Sentencia C-164 de 2022 (M.P. Antonio José Lizarazo Ocampo, A.V. Alejandro Linares Cantillo, José Fernando

'In memoriam'
Carlos Gaviria Díaz

Reyes Cuartas, S.V. Jorge Enrique Ibáñez Najjar, Paola Andrea Mene-
ses Mosquera, Cristina Pardo Schlesinger) se extendieron las ante-
riores consideraciones al delito de inducción o ayuda al suicidio, para
permitir que en Colombia no solo se practique la eutanasia, sino tam-
bién, cuando el paciente la solicita, la asistencia médica al suicidio.

En materia de consumo personal de drogas, la línea jurisprudencial
se ha mantenido, incluso hoy, con la inexequibilidad de disposiciones
excesivamente amplias y genéricas que pretendían utilizar el “espacio
público” como excusa para restringir arbitrariamente las libertades
personales (sentencias C-253 de 2019, M.P. Diana Fajardo Rivera y
C-127 de 2023, M.P. Juan Carlos Cortés González).

A diferencia de lo que sucedió con el derecho a la autonomía personal
respecto del cual la posición de Carlos Gaviria mantuvo un hilo con-
ductor a lo largo de su periodo en la Corte Constitucional, en materia
de derechos sociales su postura dio un viraje radical.

Derechos sociales: el empinado camino hacia su justiciabilidad y fundamentalidad

Desde un inicio, se presentó en la Asamblea Constituyente un álgi-
do debate sobre la justiciabilidad de los derechos sociales, el cual ha
sido resuelto en Colombia de una forma completamente diferente a
la predominante en Estados Unidos y en la mayoría de los países de
Europa. Inclusive en comparación con la jurisprudencia de Sudáfrica,
que ha recibido en la materia un amplio y merecido reconocimiento, la
jurisprudencia colombiana, acogida por toda la Rama Judicial, ha ido
más lejos en proteger los derechos sociales en casos concretos y tam-
bién en juicios abstractos de control constitucional de normas legales.

Esto se debe sin duda al férreo compromiso de la Corte Constitucio-
nal en hacer de la Carta del 91 una constitución viviente y transfor-
madora, que tiene la virtud de responder a las desigualdades estruc-
turales y a situaciones extremadamente complejas de afectación de
los derechos de millones de personas. Las normas proferidas pocos
meses después de haber sido promulgada la Constitución facilitaron
avanzar hacia la justiciabilidad de los derechos sociales.

En la Asamblea Constituyente se presentó una división en torno a qué derechos son fundamentales y, por lo tanto, tutelables. Para superar este debate y abrirle paso a una generosa Carta de Derechos y a la acción de tutela, en el artículo 85, o sea, en el inmediatamente anterior al de la acción de tutela, tuvo que decirse que había unos “derechos de aplicación inmediata” y enumerar expresamente los artículos que los consagraban tomados, selectivamente, del capítulo denominado “De los derechos fundamentales”, excluyendo los derechos económicos, sociales y culturales de la lista. La expresión “derechos de aplicación inmediata” dio tranquilidad a quienes buscaban evitar que todos los derechos enunciados en la Constitución fueran tutelables, pero al mismo tiempo se sentaron las bases para avanzar gradualmente en la justiciabilidad de los derechos sociales y de los otros no incluidos en dicha lista.

El Decreto 2591 de 1991, mediante el cual se reglamentó la acción de tutela, incluyó una norma que abrió la puerta para que la Corte Constitucional determinara caso por caso cuáles eran los derechos fundamentales tutelables. Se trata del Artículo 2 cuidadosamente denominado “Derechos protegidos por la tutela”, no derechos fundamentales ni mucho menos derechos de aplicación inmediata. Este dice:

ARTICULO 2o. DERECHOS PROTEGIDOS POR LA TUTELA.
La acción de tutela garantiza los derechos constitucionales fundamentales. Cuando una decisión de tutela se refiere a un derecho no señalado expresamente por la Constitución como fundamental, pero cuya naturaleza permita su tutela para casos concretos, la Corte Constitucional le dará prelación en la revisión a esta decisión.

Los primeros pasos en materia de justiciabilidad de los derechos sociales fueron dados durante la Corte de transición que duró un año, en especial mediante sentencias proferidas por Ciro Angarita Barón y Eduardo Cifuentes Muñoz. Fue esta misma Corte la que justo antes de terminar su periodo por unanimidad de sus siete integrantes, en la Sentencia C-081 de 1993 (M.P. Alejandro Martínez Caballero) declaró constitucional la segunda frase del artículo 2 citado, la cual había sido atacada porque permitía que la acción de tutela volviera

tutelables derechos no fundamentales, que para los demandantes eran exclusivamente los expresamente listados en el artículo 85 de la Carta.

Sin embargo, esta sentencia no logro cerrar el debate en torno a la justiciabilidad de los derechos sociales. En la primera Corte elegida por el Senado, la controversia continuó de manera intensa.

Por ejemplo, en la Sentencia SU-225 de 1998 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz, S.V. José Gregorio Hernández, Carlos Gaviria Díaz y Antonio Barrera Carbonell), la Sala Plena de la Corte confirmó un fallo de tutela que había ordenado a los gobiernos nacional y distrital de Bogotá iniciar las acciones para que niños menores de dos años recibieran en forma gratuita las vacunas contra la meningitis. Un año atrás, la Corte había sostenido de manera unánime que:

Los derechos económicos, sociales y culturales, pese a su vinculación con la dignidad humana, la vida, la igualdad y la libertad, no son de aplicación inmediata, pues necesariamente requieren de la activa intervención del legislador con miras a la definición de las políticas públicas y de su adecuada instrumentación organizativa y presupuestal.

Sin embargo, en este caso, la Corte consideró importante la protección especial de los derechos fundamentales de los niños y la completa ausencia de políticas del Estado para prevenir la meningitis en niños. Confirmó que la tutela hubiera sido concedida.

Carlos Gaviria salvó el voto, junto con el magistrado José Gregorio Hernández, con argumentos propios del liberalismo clásico, predominantes en Estados Unidos, donde Gaviria hizo sus estudios de maestría. El salvamento de voto, por ejemplo, señaló a la sentencia de ignorar “la diferencia esencial que media entre *right* y *policy*, para expresarlo en términos de Dworkin. Es decir, entre lo que son políticas consignadas en la Carta y que claman por un desarrollo legislativo o reglamentario y los derechos subjetivos imputables específicamente a un sujeto y que, en tanto tales, son directamente exigibles mediante instrumentos jurídicos como el amparo.” Consideró esta sentencia

como “una actuación contraria al principio democrático, sobrepasa con mucho los compromisos internacionales de Colombia, y con ella se extralimitó esta Corporación en el ejercicio de las competencias que le corresponden como Tribunal Constitucional”.

Luego, Carlos Gaviria modificó su posición y se unió a la mayoría de la Corte que aceptó amparar los derechos sociales en casos concretos.

Por ejemplo, en la Sentencia T-926 de 1999, Gaviria fue ponente de un fallo en el que se concedió la tutela del derecho a la salud, por conexidad con el derecho a la vida en condiciones dignas, en un caso de suministro de medicamentos para la disfunción eréctil ocasionada por la diabetes. En ese caso Gaviria señaló que:

Es claro que hace parte del derecho fundamental a la vida, el que tiene toda persona a gozar de una vida sexual normal; en repetidas ocasiones esta Corporación se ha ocupado de considerar la trascendencia del tratamiento médico de afecciones que impiden el desarrollo normal de la fisiología sexual humana, y de valorar la importancia que él tiene en el desarrollo de la persona y en el de la personalidad individual de cada uno. Por tanto, no es de recibo el argumento que sirvió de base para negar la tutela en este caso: no está comprometida la vida del actor. Tal consideración, llevaría a hacer inane el derecho a una protección inmediata de la vida y la integridad personal, pues condenaría al afectado por la falta de tratamiento médico, a demostrar que el daño ocasionado por esa omisión es de tal magnitud, que la actuación del juez constitucional no lograría devolverle la salud perdida.

Igualmente, en la Sentencia T-1668 de 2000, el magistrado Gaviria fue ponente de una sentencia de tutela que concedió una histerectomía, por el riesgo de que la accionante pudiera estar sufriendo de una afectación maligna. También, en la Sentencia T-657 de 1999, la sala presidida por Carlos Gaviria concedió una tutela para el pago de salarios atrasados a favor de madres cabeza de familia.

Durante la primera Corte elegida por el Senado se consolidó un rumbo que ha sido mantenido de forma sostenida, a pesar de los cambios

en la composición de la Corte. Ningún magistrado, sin importar su posición filosófica, ni su aproximación a la interpretación del derecho sostendría que los derechos sociales no pueden ser exigibles en casos concretos. La cuestión es si lo son en sí mismos, o por conexidad con un derecho fundamental.

Aunque en la mayoría de los fallos, los derechos sociales eran tutelados por conexidad con el derecho a la vida o la integridad física, la primera Corte elegida por el Senado decidió que algunos derechos sociales son también fundamentales en sí mismos. El paso más significativo fue dado con el derecho al mínimo vital en la Sentencia T-426 de 1992 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz), en la que se concedió la tutela a favor de una persona de la tercera edad a la espera de un trámite de sustitución pensional, y en la cual se estableció que:

Aunque la Constitución no consagra un derecho a la subsistencia éste puede deducirse de los derechos a la vida, a la salud, al trabajo y a la asistencia o a la seguridad social. La persona requiere de un mínimo de elementos materiales para subsistir. La consagración de derechos fundamentales en la Constitución busca garantizar las condiciones económicas y espirituales necesarias para la dignificación de la persona humana y el libre desarrollo de su personalidad.

La segunda Corte dio otro paso, en esta oportunidad respecto del derecho a la salud, principalmente con la Sentencia T-760 de 2008 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa), que, además de dictar órdenes estructurales en materia de salud, sistematizó la jurisprudencia construida hasta el momento y concluyó que “la salud es un derecho fundamental que debe ser garantizado a todos los seres humanos igualmente dignos”. Sin embargo, también advirtió, como ya se venía sosteniendo, que:

...reconocer la fundamentalidad de un derecho no implica, necesariamente, que todos los aspectos cobijados por este son tutelables. Primero, porque los derechos constitucionales no son absolutos, es decir, pueden ser limitados de conformidad con los criterios de razonabilidad y proporcionalidad que ha fijado la jurisprudencia constitucional.

Posteriormente, las tercera y cuarta cortes dieron este paso en materia de derecho a la educación y derecho al agua, por citar tan solo algunos ejemplos. En la Sentencia T-418 de 2010 (M.P. María Victoria Calle Correa), la Corte reconoció el agua potable como un derecho fundamental. Al mismo tiempo, sin embargo, indicó que:

...como todo derecho constitucional, en un Estado Social de Derecho, este encuentra límites, e incluso puede ser objeto de restricciones razonables. No todo reclamo con base en la protección del derecho al agua es susceptible de ser objeto de amparo mediante acción de tutela.

Igualmente, en la Sentencia T-743 de 2013 (M.P. Luis Ernesto Vargas Silva) la Corte reconoció el derecho a la educación como derecho fundamental autónomo, y advirtió que:

...las esferas positivas de los derechos constitucionales –fundamentales todos, en función de la preeminencia que de manera expresa les reconoció la Carta Política– sí son susceptibles de ser protegidas por esta vía excepcional, si no exigen un alto esfuerzo económico y si, además, recibieron concreción política, o son imprescindibles para la garantía de la dignidad humana, de acuerdo con lo que al respecto haya establecido la jurisprudencia de esta corporación o el derecho internacional de los derechos humanos.

Tres décadas después de haber sido promulgada la Constitución, ningún magistrado pone en duda la justiciabilidad y exigibilidad de los derechos sociales en casos concretos por vía de la acción de tutela si se reúnen ciertas condiciones. La modificación de posición de Carlos Gaviria contribuyó a consolidar esta jurisprudencia garantista de los derechos sociales.

Estados de excepción: hacia el cambio de paradigma

Acabar el estado de sitio fue uno de los propósitos centrales del proceso constituyente. Durante el gobierno del presidente Virgilio Barco se había propuesto crear varios estados de excepción, recogiendo iniciativas anteriores para graduar los poderes del Ejecutivo según la

gravedad de las amenazas al orden público político, económico y social. El presidente Barco sostuvo en sus discursos que el estado de sitio había perdido tanto legitimidad como capacidad intimidatoria. Por eso, promovió una nueva concepción del orden público y una utilización novedosa del estado de sitio para hacer la paz, como sucedió con el M-19, para impulsar el plan nacional de rehabilitación en las zonas más deprimidas y pobres de Colombia y, cómo no mencionarlo, para abrirle el camino a la Asamblea Constituyente mediante el Decreto 927 de 1990, avalado por la Corte Suprema de Justicia, en el cual el gobierno se limitó a autorizar el conteo de una tarjeta electoral en las elecciones presidenciales del 27 de mayo de 1990. El texto de la tarjeta fue explícitamente definido en la parte resolutive de dicho decreto. En este se recogieron algunos elementos de la Séptima Papeleta, depositada el 11 de marzo, y se agregaron otros que eran esenciales dentro de la filosofía que había impulsado el gobierno, como por ejemplo que el objetivo central del proceso constituyente era “fortalecer la democracia participativa”.

El proyecto de una nueva Constitución –Proyecto de Acto Reformatorio de la Constitución Política elaborado por la Presidencia de la República– presentado por el gobierno de César Gaviria a la Asamblea Constituyente propuso abandonar la figura del estado de sitio. En la exposición de motivos el gobierno sostuvo que:

...una de las características propias de la vida colombiana, durante la casi totalidad de lo que va a corrido de este siglo, es la coexistencia entre orden y violencia. Ante una situación como ésta resulta perentorio consagrar un conjunto de instrumentos de excepción, que permiten afrontar el dilema de conservar el orden sin sacrificar los derechos y la libertad.

Advirtió, apartándose radicalmente de la filosofía de la Constitución de 1886, que “el orden no constituye un fin en sí mismo, como sí lo son los derechos y las libertades fundamentales; es una condición indispensable necesaria para la satisfacción y el ejercicio de los derechos”. En aras de introducirle razón a la razón de estado, el proyecto explica que “se busca someter la declaratoria de los estados de excepción y los decretos leyes que se expidan en virtud de ellas a un

procedimiento que asegure su utilización adecuada y responsable”. Explicó que “en buena medida, la legitimidad y la eficacia de los instrumentos de excepción ante la comunidad, depende de la exclusión de toda forma de abusos o desviaciones de poder”. El Proyecto indicó “para lograr los cometidos enunciados se proponen algunos instrumentos como los de gradualidad, temporalidad, racionalidad y control de los estados de excepción”. En materia de orden público político, el Proyecto propuso dos estados de excepción: el estado de conmoción interior y el estado de guerra. En materia de orden público económico, el gobierno propuso también una gradualidad: estado de alarma y estado de emergencia económica y social. De esta propuesta no fue acogida la creación de la figura del estado de alarma, pero las otras tres fueron adoptadas por la Asamblea Constituyente. El proyecto fue más lejos en tratar de introducirle racionalidad y límites al uso de los estados de excepción. Para ello, propuso un artículo con “Disposiciones generales de los estados de excepción”, que fue acogido por la Asamblea Constituyente en el artículo 214 de la Constitución y que ha sido la base para la aplicación de numerosas innovaciones, como la introducción de principios para un control más riguroso de los decretos legislativos –tales como los de conexidad, necesidad, finalidad y proporcionalidad–, la aplicación del derecho internacional humanitario, la prohibición de suspender los derechos y la expedición de una ley que fijara un marco de facultades y limitaciones al presidente de la República durante un estado de excepción. En el proyecto de la presidencia de la República esta ley fue denominada ley orgánica, pero la Asamblea Constituyente prefirió que fuera una ley estatutaria, lo cual fue una decisión acertada, porque el régimen de las leyes estatutarias exige un control previo e integral de la Corte Constitucional.

Sin embargo, a pesar del apoyo del propio Ejecutivo a la reducción de los poderes mediante los cuales los presidentes de la República habían gobernado a Colombia durante buena parte del siglo XX, fue sumamente difícil determinar cuál debería ser el nuevo régimen constitucional de los estados de excepción. Sin duda, es más fácil criticar una institución desgastada y desprestigiada que diseñar instituciones nuevas que gocen de un amplio consenso. Para contribuir a señalar un camino en la cuestión más delicada de la limitación de los derechos durante los estados de excepción, el gobierno presentó a los

constituyentes dos documentos de derecho constitucional comparado, firmados por el ministro de gobierno Humberto de la Calle y por mí como consejero presidencial para la Asamblea Constituyente, como ya lo había hecho previamente para impulsar nuevas figuras propuestas en el proyecto de la Presidencia de la República que no recibieron acogida inicial de un número suficiente de delegatarios, como la creación de la Defensoría del Pueblo. El gobierno aspiraba a que hubiera claridad respecto de los derechos que podían ser restringidos –pero nunca suspendidos– durante los estados de excepción y precisión sobre las garantías y controles efectivos de las medidas para evitar excesos y abusos. La Asamblea Constituyente prefirió dejar esa tarea a la ley estatutaria.

El gobierno le otorgó prioridad a la expedición de esta ley, porque para el momento en que fue promulgada la Constitución la situación de orden público así lo exigía.

La pregunta central era: ¿cuál debe ser el alcance de las facultades presidenciales y cuál es el límite de los límites? Es decir, ¿cuáles deben ser los límites a la limitación de los derechos durante los estados de excepción? El proyecto de ley estatutaria reguló de manera detallada y escalonada el aumento de las facultades y la limitación de los derechos para respetar el principio de proporcionalidad.

El magistrado Gaviria fue ponente de la Sentencia C-179 de 1994 (M.P. Carlos Gaviria Díaz, A.V. Alejandro Martínez Caballero, S.V. Eduardo Cifuentes Muñoz, Carlos Gaviria Díaz, Alejandro Martínez Caballero, Fabio Morón Díaz, Jorge Arango Mejía), que controló el proyecto de ley que se convirtió en la Ley Estatutaria de Estados de Excepción (Ley 137 de 1994). La ley, declarada exequible, previó unas facultades para el gobierno en la restricción de derechos fundamentales de manera escalonada hasta llegar a la restricción sin previa autorización judicial, pero con control judicial posterior. Este esquema escalonado fue declarado exequible en general, pero Carlos Gaviria y Eduardo Cifuentes salvaron el voto respecto de la posibilidad de restringir la libertad personal sin orden judicial previa cuando se presentaran situaciones insuperables de urgencia manifiesta de proteger otro derecho fundamental. No obstante, la Corte declaró inexecutable las normas que contemplaban la suspensión provisional de decretos

legislativos que comportarán violación manifiesta de la Constitución, debido a que esta figura no estaba prevista expresamente en la Constitución, “pues como se expuso al revisar los artículos 19 y 20 del presente proyecto de ley, que también institúan dicha figura jurídica, la ley no puede atribuir a la Corte Constitucional una competencia que la Constitución no le asigna.” La Corte también declaró inexecutable la facultad de conceder amnistías e indultos durante el estado de conmoción interior, el punto que mayor división causó en la Corte puesto que cuatro magistrados salvaron el voto, entre ellos, Carlos Gaviria.

Ese mismo año, Carlos Gaviria acompañó con su voto la Sentencia C-300 de 1994 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz, A.V. Carlos Gaviria Díaz, S.V. Hernando Herrera Vergara, Fabio Morón Díaz, Vladimiro Naranjo Mesa). En esta decisión, en una sala dividida de seis contra tres, se declaró inexecutable por primera vez un decreto declaratorio de estado de conmoción interior, que se fundaba en un riesgo de ex-carcelaciones masivas ocasionadas por un tránsito de legislación en relación con la llamada “justicia regional”. La Corte consideró que la situación puesta de presente en el decreto declaratorio no era imprevisible, podía ser conjurada con las atribuciones ordinarias de policía, y la supuesta perturbación se derivaba de razonamientos contrarios a la presunción de inocencia.

Un año después, en la Sentencia C-466 de 1995 (M.P. Carlos Gaviria Díaz, A.V. Vladimiro Naranjo Mesa, Hernando Herrera Vergara, S.V. Fabio Morón Díaz, Jorge Arango Mejía), la Corte declaró inconstitucional un estado de conmoción interior debido a que los hechos invocados eran permanentes y endémicos: “Si el mismo Gobierno admite que los hechos invocados son permanentes, no era la vía excepcional (transitoria) la más idónea para contrarrestarlos.” Además, se indicó que “El propio Gobierno no aduce pruebas justificativas de los hechos que invoca como fundamento de la conmoción: sus cifras no demuestran el incremento de la delincuencia aducida”.

Con esta decisión se cristaliza un viraje completo en el tratamiento de los estados de excepción, porque el poder ejecutivo pierde la facultad absoluta de declararlo y la razón de estado queda sujeta a las razones del derecho constitucional.

'In memoriam'
Carlos Gaviria Díaz

A diferencia de lo que sucedió con la Constitución de 1886, que permitió que el país fuera gobernado por decretos de estado de sitio, la Constitución de 1991 limitó significativamente al Ejecutivo el cual perdió la facultad de invocar crisis para expandir su poder. A pesar de los numerosos problemas de orden público, el estado de conmoción interior fue declarado por última vez en el año 2008, con ocasión de un paro de la Rama Judicial, declaración a su vez declarada inexecutable por la Corte. El último estado de conmoción interior considerado executable, lo fue en el año 2002 (Sentencia C-802 de 2002, M.P. Jaime Córdoba Triviño). Desde hace dos décadas Colombia no ha sido gobernada por decretos legislativos de conmoción interior y, en paralelo, han sido fortalecidos los instrumentos jurídicos ordinarios y permanentes para mantener o restablecer el orden público y desarrollar políticas de paz.

Abandono del formalismo y reconocimiento de las realidades políticas

Otra de las características centrales del nuevo constitucionalismo que nació con la Carta del 91 es el rechazo a las interpretaciones formalistas y el predominio de los análisis materiales y sustantivos, aún en los casos de mayor complejidad.

Carlos Gaviria también contribuyó al abandono del formalismo que había predominado en la interpretación de la Constitución. Se destaca entre los magistrados que enfocan su análisis en el problema sustantivo a resolver para tratarlo de frente, sin eludirlo refugiándose en el formalismo.

Quizás el fallo de mayor trascendencia que refleja el abandono del formalismo, esta vez aparejado al reconocimiento de las realidades políticas, fue aquel en el cual la Corte tuvo que juzgar la constitucionalidad del acto legislativo que restableció la extradición de nacionales en medio del Proceso 8000 por la financiación ilegal de la campaña presidencial del candidato ganador. La cuestión central versó sobre la siguiente pregunta: ¿puede un miembro del congreso cambiar su voto antes de que se cierre la votación respecto de una norma que introdujo un tema nuevo en la segunda vuelta del trámite de la reforma constitucional?

La Corte contestó afirmativamente esta pregunta en la Sentencia C-543 de 1998 (M.P. Carlos Gaviria Díaz, S.V. Eduardo Cifuentes Muñoz, José Gregorio Hernández Galindo, Hernando Herrera Vergara, Vladimiro Naranjo Mesa). El demandante alegó que, en la aprobación de un inciso final sobre la irretroactividad de la norma que restableció la extradición de nacionales, se introdujo un tema nuevo en la segunda vuelta del trámite de reforma constitucional, en violación del principio de consecutividad previsto en el artículo 375 de la Constitución. También se alegó por los demandantes que, respecto de ese mismo inciso, tres senadores inicialmente votaron negativamente y luego modificaron el sentido de su voto para votar a favor del inciso.

La Corte, con ponencia de Carlos Gaviria, desestimó estos cargos. Consideró, en primer lugar, que:

...si bien la figura de la irretroactividad de la extradición fue discutida y votada en los ocho (8) debates, el no haber sido aprobada en dos de ellos que corresponden a dos primeros debates, no infringe el ordenamiento superior, porque las plenarias de las Cámaras a las que pertenecen los miembros de esas mismas comisiones decidieron por mayoría, que ese tema hiciera parte nuevamente del proyecto de Acto Legislativo respectivo.

Con esto, la Corte se apartó de la tesis formalista que habría exigido que el tema de la irretroactividad hubiera sido aprobado en los cuatro debates anteriores para poder ser abordado en la segunda vuelta. Se preguntó la Corte, “¿para qué exigir dos vueltas y ocho debates si al proyecto no se le pueden introducir en los siete debates restantes adiciones, supresiones o modificaciones, como lo autoriza el artículo 160 de la Constitución?”.

En segundo lugar, respecto del cambio del sentido del voto por tres congresistas, la Corte señaló que:

...los congresistas durante el trámite legislativo pueden cambiar su decisión, siempre y cuando este hecho se realice antes del cierre de la votación, como ocurrió en el caso bajo examen. A contrario sensu, si la votación ya ha sido cerrada el voto se torna inmodificable.

'In memoriam'
Carlos Gaviria Díaz

Contrario a la posición mayoritaria expuesta por Gaviria, cuatro magistrados que salvaron el voto insistieron en que “No existió identidad en la voluntad del Constituyente. Se quiso algo en el primer período y otra cosa bien distinta en el segundo. Luego ésta no podía pasar de una vuelta a la otra, justamente por su diversidad material.” Y en cuanto al cambio del voto por los tres senadores, los magistrados indicaron que “el voto de un congresista, mucho más cuando de reformar la Constitución se trata, es un acto solemne, único e irreversible, por medio del cual deja consignada su voluntad individual”, por lo cual “el voto depositado en un determinado sentido, públicamente o en secreto, no puede ya modificarse después de haber sido emitido y, si así ocurre, el nuevo voto es nulo”.

Con esta sentencia, y en otras posteriores hasta la fecha, la Corte se ha apartado del formalismo y reconocido las dinámicas reales de los órganos políticos.

Contribuciones adicionales al constitucionalismo transformador

Se podría hacer referencia a muchas sentencias con ponencia de Carlos Gaviria que representaron un avance en el constitucionalismo transformador.

Sin embargo, por razones de espacio, es imposible profundizar en ellas. Me limito a resaltar tres asuntos atinentes a la protección de grupos tradicionalmente vulnerables, excluidos o marginados.

El derecho a la dignidad de una pareja de campesinos

Empiezo por una sentencia poco conocida, mediante la cual fueron amparados los derechos fundamentales de dos campesinos. La Constitución de 1991 protegió no solo la dignidad humana en términos generales, sino también los derechos de grupos tradicionalmente marginados y excluidos, como los campesinos.

En la Sentencia T-036 de 1995, Gaviria fue ponente de una sentencia de tutela en que una pareja de campesinos de la tercera edad alegaba

que el propietario del predio vecino, en el cual estaba constituida una servidumbre de tránsito, les había impedido el paso con su burro, y por lo tanto se habían visto obligados a “arrastrarse por debajo del alambrado y a cargar al hombro los productos de su finca, con cuya venta se procuran el diario sustento”. La Sala de Revisión concedió la tutela, entre otros motivos porque la solución adoptada por el vecino, quien cerró el paso a su finca

...implica obligar a los accionantes a tener que cumplir las funciones de bestias de carga, resulta violatoria de uno de sus derechos fundamentales: el de la dignidad humana, reconocida en el artículo primero de la Carta Política, y pilar de nuestro Estado Social de Derecho.

La dignidad de los campesinos, su derecho al mínimo vital y su derecho de acceso a la tierra continuaron siendo tomados en serio por la jurisprudencia constitucional en sentencias como la que protegió a la población víctima del desplazamiento interno en todos sus derechos e impartió ordenes estructurales dirigidas a superar el estado de cosas en inconstitucional declarado por la propia Corte (T-025 de 2004, M.P. Manuel José Cepeda).

La jurisdicción indígena y la diversidad etnocultural

Carlos Gaviria también fue ponente de sentencias trascendentales para proteger a los pueblos indígenas. En efecto, fue ponente de las primeras sentencias que reconocieron la jurisdicción especial indígena y se tomaron en serio la diversidad cultural. Fue ponente de la Sentencia T-349 de 1996, que aceptó la condena sin que existieran leyes escritas, con la imposición de castigos corporales como el ceпо, que según la Corte, “se trata de una forma de pena corporal que hace parte de su tradición y que la misma comunidad considera valiosa por su alto grado intimidatorio y su corta duración”, lo cual la Corte se negó a calificar como un trato cruel o inhumano.

También fue ponente de la Sentencia T-523 de 1997, que avaló la “sanción del fuste” impuesta a un miembro de una comunidad páez.

La sentencia consideró que existía una “disparidad de visiones” entre la de la sociedad mayoritaria y la de la comunidad indígena, e indicó que:

...en una sociedad que se dice pluralista ninguna visión del mundo debe primar y menos tratar de imponerse; y en el caso específico de la cosmovisión de los grupos aborígenes, de acuerdo con los preceptos constitucionales, se exige el máximo respeto.

En esta sentencia, Gaviria planteó la solución a los conflictos normativos presentados por el pluralismo jurídico como un:

...diálogo intercultural que sea capaz de trazar unos estándares mínimos de tolerancia, que cubran los diferentes sistemas de valores. Es decir, lograr un consenso en aquel mínimo necesario para la convivencia entre las distintas culturas, sin que ello implique renunciar a los presupuestos esenciales que marcan la identidad de cada una.

La jurisprudencia de la Corte continuó promoviendo la diversidad etnocultural y garantizando los derechos de los pueblos indígenas con una orientación abierta a valorar cosmovisiones diferentes y firme en rechazar cualquier intento asimilacionista.

La ley de cuotas y la igualdad de género

Finalmente, merece ser resaltada la sentencia sobre la llamada ley de cuotas para asegurar un mínimo de participación de la mujer en el ejercicio del poder. La Constitución permitió el desarrollo de acciones afirmativas en perspectiva de género, además de haber prohibido la discriminación por razones de sexo.

Una innovación especialmente significativa fue la de autorizar en el artículo 40 (7), relativo a los derechos políticos en una democracia participativa, la garantía de “participación adecuada y equitativa a la mujer en los niveles decisorios de la administración pública”.

El Congreso consideró que esto era fundamento suficiente para adoptar una ley de cuotas. Esta no se limitó a la administración pública,

sino que extendió la cuota de mujeres a los niveles decisorios del gobierno. En efecto, mediante un lenguaje amplio en el título y en el artículo 2, incluyó al gabinete ministerial dentro de las cuotas. La Ley 581 de 2000 reglamentó la “adecuada y efectiva participación de la mujer en los niveles decisorios de las diferentes ramas y órganos del poder público”.

Carlos Gaviria fue ponente del fallo sobre esta ley estatutaria (Sentencia C-371 de 2000, M.P. Carlos Gaviria Díaz, S.P.V. Álvaro Tafur Galvis, Eduardo Cifuentes Muñoz, Alejandro Martínez Caballero, Carlos Gaviria Díaz, A.V. Vladimiro Naranjo Mesa). La sentencia abordó y refutó los principales argumentos en contra de las cuotas de género, como la existencia de una discriminación contra los hombres, o una discriminación contra las mujeres por sugerir que no podrían llegar a los altos cargos por sus propios méritos, y demostró que ninguno de estos argumentos desvirtuaba la razonabilidad de una cuota del 30 % en los altos cargos decisorios.

La expresión “administración Pública” en el artículo 40(7), interpretada de manera literal, habría excluido altos cargos como los ministros del despacho, que son del gobierno pero no de la administración pública, al igual que los cargos en la Rama Judicial. Sin embargo, la ley de cuotas abordó de manera amplia el concepto de “máximo nivel decisorio” para cubrir “los cargos de mayor jerarquía en las entidades de las tres ramas y órganos del poder público, en los niveles nacional, departamental, regional, provincial, distrital y municipal” (artículo 2).

Al declarar exequible esta ley, la Corte rechazó el argumento de que la ley de cuotas atentaba contra la discrecionalidad del nominador en los cargos de libre nombramiento y remoción. Consideró que la limitación a esta discrecionalidad es razonable y además se establece en función de una finalidad constitucional. Al definir esta finalidad, la Corte adoptó una visión amplia de la garantía de participación de la mujer, al referirse a esta participación, ya no en la administración pública, sino en “el ejercicio del poder”.

La aplicación de la ley de cuotas generó controversias respecto de su ámbito de aplicación y la forma de implementar la cuota en el proceso

de designación y en el resultado final. Estas han sido resueltas caso a caso por el Consejo de Estado.

Después de esta sentencia, la Corte continuó recorriendo el camino de superar desigualdades estructurales entre hombres y mujeres, removiendo barreras a la proyección de las mujeres en el ámbito público y procurando compensar el legado de discriminación y exclusión.

Conclusión

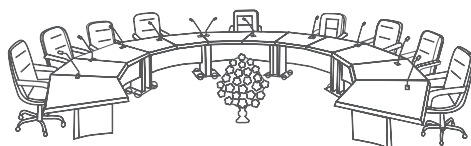
Aunque es imposible en pocas páginas hacerle justicia a la tarea cumplida por un magistrado que, durante ocho años, al ritmo de producción de la Corte Constitucional, seguramente participó en miles de sentencias y fue ponente de cientos de ellas, es evidente que Carlos Gaviria dejó una huella indeleble tras su paso por la Corte Constitucional.

Al haber formado parte de la primera Corte elegida por el Senado de la República, participó en decisiones cruciales que son un referente del constitucionalismo transformador en Colombia. En algunas impulsó a la Corte como ponente; en otras acompañó a la mayoría y, luego, promovió un paso fundamental para acentuar el cambio constitucional; en algunas modificó su posición inicial y, al hacerlo, contribuyó a consolidar una jurisprudencia innovadora compatible con el Estado Social de Derecho.

Las cortes sucesivas han construido sobre el legado de las anteriores, lo que exalta la seriedad y el rigor de la Corte Constitucional. En algunas sentencias, las cortes más recientes han ido más lejos que el paso dado en fallos considerados hace tres décadas excesivamente audaces, como sucedió con la eutanasia, el amparo de los derechos sociales, la garantía de la diversidad etnocultural y la limitación de los poderes del ejecutivo al declarar el estado de conmoción interior. ¿Por qué ha sido esto posible? ¿Por qué a pesar de cambios notorios en la orientación de los nuevos y nuevas integrantes de la Corte Constitucional no solo se ha mantenido el rumbo, sino que en algunos temas se ha ido más lejos? ¿Qué factores explican lo que podría llamarse la continuidad dinámica de la jurisprudencia constitucional? ¿En qué

materias se han presentado retrocesos, o cambios sorprendentes, y por qué? ¿Cuáles son las causas de la sostenibilidad del constitucionalismo transformador en Colombia? Son preguntas que quedan en manos tanto de los académicos como de los diseñadores de instituciones, ya que rebasan los alcances de este escrito que en buena hora la Corte Constitucional ha querido publicar en reconocimiento a todos los magistrados fallecidos.

'In memoriam'



Fue un hombre que defendió a las poblaciones tradicionalmente discriminadas, la libertad de cultos y el desarrollo libre de la personalidad, y aseguró la obligación de suministrar medicamentos a pacientes con enfermedades catastróficas. Aunque se distinguía por su carácter rebelde, también se caracterizó por construir consensos en la Corte.

ALEJANDRO
MARTÍNEZ
CABALLERO



*Magistrado Corte Constitucional
(noviembre de 1991 a febrero de 2001)*

‘In memoriam’
Alejandro Martínez Caballero

Se graduó como abogado de la Universidad del Rosario. Fue nombrado magistrado de la Corte Constitucional en el año de 1991 y, luego de finalizar este primer periodo de transición, fue ternado por el presidente de la República y elegido por el Senado de la República para ser magistrado titular en el periodo constitucional de 8 años, que cumplió desde el año de 1993 hasta el año 2001.

Luego de su periodo como magistrado de la Corte, fue concejal de Bogotá por el Polo Democrático Alternativo durante la administración de Luis Eduardo Garzón.

Falleció en julio de 2016.

A continuación, se presentan las 10 sentencias con ponencia del magistrado Martínez Caballero más citadas por la Corte Constitucional en su jurisprudencia, y se mencionan los temas de cada una.

No.	Sentencia	Citaciones totales ¹	Temas principales
1	C-447/97	618	Este fallo abordó los requisitos para que una demanda de inconstitucionalidad sea resuelta de fondo por la Corte Constitucional. Se planteó la necesidad de que el demandante formule un cargo concreto, de naturaleza constitucional contra una norma legal, sin efectuar formulaciones vagas y abstractas, fundadas en razones puramente legales. La inadmisión de la demanda por los anteriores motivos permite una racionalización del ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad y no afecta el derecho político de los ciudadanos, pues pueden corregir la demanda o presentar una nueva luego del rechazo.

¹ Este dato fue tomado el 24 de enero de 2025 con base en la información de la Relatoría de la Corte Constitucional.

2	C-177/98	551	En esta sentencia se adelantó el control abstracto de constitucionalidad de los artículos 33 (parcial) y 209 de la Ley 100 de 1993, “ <i>por la cual se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones</i> ”. Los temas que se abordaron se refieren a los requisitos para obtener la pensión de vejez y la regulación relativa al pago de las cotizaciones en el marco del sistema contributivo.
3	C-093/01	418	En esta providencia se destacó la complementariedad entre el juicio de proporcionalidad y el test de igualdad, con lo que se propuso un “juicio integrado” que fusiona ambas metodologías. También se desarrollaron los criterios para determinar la intensidad del test. A su vez, en la providencia se aborda el alcance del derecho a formar una familia en el marco de la adopción de niños, niñas y adolescentes.
4	T-271/95	415	En este caso se hace referencia al derecho a la salud de pacientes diagnosticados con VIH, y se desarrolla el derecho del paciente con este diagnóstico para recibir el tratamiento completo ordenado por el médico tratante.
5	C-470/97	385	Este fallo adelantó el estudio de constitucionalidad del artículo 239 (parcial) del Código Sustantivo del Trabajo, y como temas principales abordó la protección constitucional de la maternidad, el derecho a la estabilidad laboral reforzada y la especial protección laboral que se debe otorgar a la mujer embarazada. Con lo anterior, precisa el alcance de la norma en el sentido que el despido de la mujer en embarazo o en los tres meses posteriores al parto es ineficaz si no se hace con la autorización previa del funcionario competente.

‘In memoriam’
Alejandro Martínez Caballero

6	T-377/00	384	Esta providencia se refirió al derecho fundamental de petición de las personas jurídicas, y cómo este no es el mecanismo para activar el aparato judicial. A su vez, la Corte precisó que la solicitud de una certificación de la existencia de un trámite procesal es un acto judicial que no se resuelve como un derecho de petición.
7	T-395/98	355	Esta providencia se refiere al alcance y características propias del derecho de petición, particularmente en el marco de la prestación del servicio público de salud.
8	C-251/97	329	En esta providencia la Corte adelantó el control automático de constitucionalidad de la Convención Americana de Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, “Protocolo de San Salvador”, suscrito en San Salvador el 17 de noviembre e 1988, y de la Ley aprobatoria No. 319 del 20 de septiembre de 1996, por medio de la cual se aprueba dicho Protocolo.
9	T-1204/00	311	En esta sentencia se desarrolló el alcance del derecho a la salud respecto de la aplicación estricta de las exclusiones del Plan Obligatorio de Salud (POS). Escenario en el que se hace posible inaplicar reglamentaciones que sean contrarias a los derechos fundamentales, así como ordenar el suministro del tratamiento o medicamento necesario para proteger estos derechos.
10	T-365/99	223	En este fallo se desarrolla la especial protección de la mujer embarazada y su hijo, así como la procedencia excepcional de la acción de tutela para el pago de la licencia de maternidad.

En general, durante su paso por la Corporación fue ponente de diversas sentencias que permitieron avanzar en el concepto de la garantía efectiva de los derechos humanos, y la protección de grupos vulnerables como las mujeres embarazadas. A su vez, estas sentencias han sido esenciales en la determinación del derecho fundamental de petición en contextos particulares como los procesos judiciales y el ámbito de la prestación del servicio de salud.

Un hombre público en la Corte admirable

Omar Alberto Carrillo Martínez

Proveniente de una familia de estirpe conservadora de Santa Marta – los Martínez Linero–, quienes desarrollaron su actividad política en el Magdalena Grande (conformado por los hoy departamentos de Cesar, Magdalena y Guajira), y de una familia de estirpe liberal dedicada a la ganadería en Pivijay, Magdalena –los Caballero Palacio–.

Martínez Caballero se sentía muy orgulloso de los aportes de sus antepasados a su ciudad, su departamento y al país. De su familia paterna fue destacable que sus miembros se desempeñaron en diversos cargos públicos en lo nacional, departamental y municipal, llegando a ser congresistas. Aún quedan en Santa Marta y en el Magdalena obras de relevancia como la construcción de la sede del Consejo o el primer palacio municipal, el antiguo hospital San Juan de Dios o la participación en la constitución de la zona bananera de Santa Marta. De su familia materna sus miembros sobresalen por su laboriosidad y empuje: llevaron a Pivijay el primer vehículo automotor en la década de 1930, y desde esa época sus haciendas contaban con maquinaria y energía eléctrica, lo que para ese entonces constituía un gran avance, y lo que seguramente influyó en sus ideas sociales y económicas de avanzada. Se sentía muy orgulloso de su parentesco con el Nobel Gabriel García Márquez, fue un gran lector de su obra (tal vez su vida se impregnó de ese realismo mágico en el desarrollo de su carrera profesional) y mantenía permanente contacto con la sobrina y secretaria privada del nobel, Margarita Márquez Caballero. Dentro de sus relaciones matrimoniales no procreó hijos.

Su infancia y temprana juventud trascurrieron entre la calle del Cangrejal, un barrio tradicional del hoy centro histórico de Santa Marta, y las haciendas de su madre en Pivijay, Magdalena, donde pasaba gran parte de las vacaciones. Cursó sus estudios de primaria y parte del Bachillerato en el Colegio Franciscano del San Luis Beltrán, en Santa Marta, donde siempre fue recordado gratamente por las directivas y compañeros de estudio.

Su trasegar entre Santa Marta y Pivijay era en esa época una verdadera travesía que implicaba el desplazamiento de casi un día por vías sin pavimentar, caminos de herradura, caños, ciénagas, lagunas, tren y hasta en ferri a través de la Ciénaga Grande de Santa Marta, dependiendo de la ruta utilizada. Todo esto seguramente forjó su carácter, le dio un gran conocimiento de la región y un profundo sentido social de las carencias y diferencias entre las zonas de su región y el resto del país. Ese recorrido entre un pequeño centro urbano portuario del Caribe colombiano pero abierto al mundo, como lo era su ciudad natal, y Pivijay, un centro ganadero y lechero, le daría una especial visión de la realidad nacional. Además, el acompañamiento a su padre y sus tíos en los recorridos en que desarrollaban la actividad política le dieron un gran conocimiento de las subregiones del Magdalena Grande.

Cuando cursaba tercero de Bachillerato y ya sus hermanos mayores, Luis Carlos y José Vicente, eran profesionales en Medicina y Derecho respectivamente, su primo Guillermo Martínez Latorre –quien para la época se desempeñaba como viceministro de Educación y quien promovió la primera ley del periodista en Colombia– le sugiere a sus padres que Alejandro, en vez de estudiar como sus hermanos en la Pontificia Universidad Javeriana o la Universidad Externado de Colombia, culminara en Bogotá sus estudios de bachillerato como interno en el claustro del Colegio Mayor de Nuestra Señora del Rosario, recomendación que fue acogida por ellos. Así fue como se graduó como bachiller en Filosofía y Letras en el año de 1961 en esa institución.

Posteriormente, continuó estudios en Derecho en el mismo Colegio Mayor y recibió el 27 de septiembre de 1971 el título de doctor en Jurisprudencia –como se denominaba para esa época a los abogados en el Rosario–. Sus compañeros de estudio en el Rosario fueron Álvaro Tafur Galvis, Vladimiro Naranjo Mesa, Marco Gerardo Monroy Cabra, Elsa Rosas, Gustavo Combatt, su primo Thomas Caballero, entre otros de los grandes juristas colombianos de finales del siglo 20.

El familiar

Alejandro, a pesar de ser un hombre reservado y de pocas expresiones de afecto, siempre fue una persona familiar, presente e interesado por la situación de sus padres, esposa, hermanos, sobrinos y demás

miembros de su familia. A pesar de que sus padres residían en Santa Marta y él en Bogotá, los visitaba con frecuencia, así como estaba pendiente de sus hermanos, familiares y amigos. Siempre estuvo atento a las actividades familiares, asistía a los diversos eventos sociales que el mismo devenir familiar generaba. En los años 70 del siglo pasado, viajó por el mundo: visitó un sinnúmero de países de Hispanoamérica, Europa y Asia, de donde solía enviar postales a la familia que iniciaban siempre con la frase: “Saludo triunfal desde...”. Siempre atento a conocer sus diferentes culturas y tradiciones jurídicas, lo que a su vez fue enriqueciendo todos los conceptos sociales y de organización del Estado que lo estructuraron en el ejercicio de su vida profesional.

Desde los años 70 hasta finales de los 90, residió en el centro de Bogotá, donde disfrutaba de la espléndida vista de Monserrate y participaba de las dinámicas culturales de la zona recorriendo a placer y disfrutando del Barrio La Candelaria. Luego, a mediados de los años 90, trasladó su residencia al norte de la capital.

En los periodos vacacionales y de descanso, cuando sus obligaciones se lo permitían, disfrutaba de su ciudad natal recorriendo sus diferentes playas en el parque Tayrona, Taganga, El Rodadero, y gozando de su propiedad vacacional en el sector de Piedra Hincada, en las playas del sur de Santa Marta.

Martínez Caballero tuvo tres grandes pasiones: el derecho, los libros y la música. Su biblioteca llegó a tener más de 20.000 volúmenes, obras principalmente de contenido jurídico. En alguna ocasión le propusieron que hiciera una biblioteca en la casa materna (centro de Santa Marta), a lo que respondió con una sonrisa y prefirió donar en vida gran parte de su fantástica colección jurídica a las bibliotecas de la Corte Constitucional, la Universidad del Rosario y la Universidad Sergio Arboleda (sede Santa Marta). Su colección de música clásica también era voluminosa.

El legislador

Martínez Caballero asumió grandes retos siendo muy joven. A los 26 años, antes de recibir el grado de abogado y habiendo concluido sus

estudios de jurisprudencia en el Colegio Mayor de Nuestra Señora del Rosario, fue electo representante a la Cámara por el partido Alianza Nacional Popular (ANAPO) para los periodos constitucionales 1968-1970 y 1970-1974, en los gobiernos de los presidentes Carlos Lleras Restrepo (1966-1970) y Misael Pastrana Borrero (1970-1974), en el período conocido como el Frente Nacional. Como representante a la Cámara, apoyó el sistema de becas estudiantiles para los universitarios, la definición del Parque Nacional Natural Tayrona, la Sierra Nevada de Santa Marta y el Parque Isla de Salamanca, también presentó la llamada Ley de las compañeras permanentes. En estas labores siempre puso como eje fundamental en su trabajo la dignidad humana, con un sentido social, y trabajó, sin sectarismos, con liberales, conservadores e independientes.

En el control fiscal

Entre 1975 y 1982, en los gobiernos de Alfonso López Michelsen (1974-1978) y de Julio Cesar Turbay Ayala (1978 – 1982), se desempeñó como jefe de la Oficina Jurídica, vice contralor y contralor (E) de la Contraloría General de la República, profundizando su conocimiento sobre el control fiscal, las cuentas y los recursos públicos, la estructura del Estado, la administración pública, la hacienda pública y derecho económico. Fue constante su participación en la edición de la *Revista Económica Colombiana*, órgano técnico de divulgación de la Contraloría General de la República, donde se revelaba la situación fiscal del país. Además, participó en la creación del colegio para los hijos de los funcionarios de la Contraloría.

El funcionario de la Rama Ejecutiva

Se desempeñó como jefe jurídico, subdirector y director (e) del Instituto de Crédito Territorial (Inscredial), un establecimiento público del orden nacional creado en 1968 bajo el gobierno de Carlos Lleras Restrepo, con el objetivo de promover la construcción de vivienda de interés social. En el gobierno del presidente conservador Belisario Betancourt Cuartas (1982-1986), participó en el programa de ‘Casas sin cuota inicial’, programa que fue considerado en sus inicios como un proyecto irrealizable, pero finalmente fue puesto en marcha con éxito.

‘In memoriam’
Alejandro Martínez Caballero

Junto con María Eugenia Rojas de Moreno, directora del Inscredial, entre los años 1982 y 1987, lograron estructurar esa política pública para obtener los recursos fiscales necesarios para su implementación, su ejecución –la adquisición de terrenos, dotación de servicios públicos, la construcción de las viviendas– y puesta en marcha –entrega de las viviendas a los beneficiarios–. En ese cuatrienio se construyeron y entregaron 400.000 ‘casas sin cuota inicial’ a las personas más pobres en todo el territorio nacional, solucionando el 50% del déficit habitacional en ese sector poblacional, que, para ese momento, se estimaba en 800.000 viviendas.

Como hecho anecdótico o premonitorio, el 6 de noviembre de 1985 a las 11:00 a.m., aproximadamente, Alejandro estaba ingresando con su hermano José Vicente a la sede del Palacio de Justicia justo en el momento en que se desataba la toma guerrillera por el M-19. Su intención era cumplir una cita con su primo, José Alejandro Bonivento Fernández, magistrado de la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia. Su hermano lo persuadió de que se salieran del Palacio de Justicia, cuando apenas lo anunciaban en la recepción, ya que se escuchaban fuertes detonaciones: la toma había iniciado.

La Asamblea Nacional Constituyente de 1991

Alejandro Martínez Caballero consideró fugazmente en 1990 postularse para la elección de los miembros de la Asamblea Nacional Constituyente, idea que desechó rápidamente a pesar de haber participado en política a finales de los años 60 y principios de los 70.

Pero una vez electos los 70 miembros de la Asamblea Nacional Constituyente, la poetisa María Mercedes Carranza, quien había sido elegida constituyente, le pide su ayuda y lo designa como su asesor. Asume un papel significativo en la Asamblea Nacional Constituyente, realizando valiosos aportes en diversos temas que quedaron consagrados en la Constitución que nos rige actualmente, en aspectos como: definición de Estado social y constitucional de derecho, alcance de los derechos fundamentales, acción de tutela, responsabilidad del Estado, estructura del Estado, control fiscal, la denominada constitución económica, y la redacción del texto final.

El magistrado de la Corte Constitucional

Una vez promulgada la Constitución de 1991, en atención a los mecanismos establecidos en el artículo 22 transitorio de la Constitución, Alejandro Martínez Caballero fue nombrado por el presidente Cesar Gaviria Trujillo (1990-1994) como uno de los siete miembros de la primera Corte Constitucional que desempeñó funciones por un año.

Una vez vencido ese primer periodo de un año en la Corte Constitucional, el presidente Cesar Gaviria Trujillo incluye al magistrado Martínez Caballero en una de las tres ternas que debía postular ante el Senado. Luego del proceso de elección, resultó electo por un estrecho margen para un periodo de ocho años, gracias al apoyo de la Alianza Democrática, una parte del Partido Liberal, el Partido Conservador y otros partidos independientes.

Martínez Caballero llegó a la Corte Constitucional a la edad de 49 años, después de su paso por el Legislativo, haber ejercido el control fiscal, su labor en el Ejecutivo, en la academia y en la Asamblea Constituyente. Su experiencia se desarrolló bajo parte de los gobiernos del Frente Nacional, en gobiernos conservadores y liberales, en épocas del bipartidismo y bajo una Colombia tradicional, con profundas diferencias sociales, en tiempos del crecimiento de las guerrillas y luego de surtirse un proceso de paz. En su vida pública, siempre actuó con un sentido profundamente social y se mantuvo alejado de creencias políticas.

El magistrado Martínez Caballero fue respetuoso de la institucionalidad anterior y de la creada en la Constitución de 1991. Consideraba que la interpretación de la Constitución partía de la definición del Estado Social de Derecho como una institución con contenido propio, que debía fortalecer las competencias e independencia de las ramas del poder público. Por este motivo, fue exigente con la declaratoria de estados de excepción y las facultades legislativas ejercidas por el presidente. Consideraba fundamental que el poder legislativo ejerciera plenamente las funciones y destacó la excepcionalidad en el ejercicio de funciones judiciales por los órganos de la administración pública. También puso especial énfasis en el alcance de los derechos

fundamentales, la libertad económica, la procedencia y la excepcionalidad de la tutela frente a las decisiones judiciales.

Después de haber concluido su período, el grupo de magistrados que integraron la Corte Constitucional de Colombia entre el año 1991 y 2000 es denominado con frecuencia por la comunidad jurídica nacional como “la Corte admirable” en razón al desarrollo que le dieron a la nueva Constitución.

El magistrado Martínez Caballero se quejaba en privado de que las decisiones de tutela proferidas por la Corte Constitucional, a pesar de su alta aceptación por la comunidad jurídica y la ciudadanía, no fueran recibidas por los demás órganos del Estado con el mismo entusiasmo. Sostenía que un Estado como el colombiano, con una crisis de derechos humanos como la que padecía, debía exponer el avance que implicaba la utilización de este mecanismo judicial por parte de los ciudadanos. Además, consideraba que las decisiones en materia de derechos no debían ser presentadas como un fracaso del Estado, sino precisamente como la actuación de este en el campo de los derechos humanos, protegiendo así a sus ciudadanos.

En su largo trasegar por la vida pública, dedicó extensas jornadas de trabajo al ejercicio de sus cargos públicos, prácticamente entregó su vida al servicio del Estado, aun cuando al final padecía una compleja enfermedad. En alguna entrevista, y ya encontrándose enfermo, manifestó: “temo que el tiempo no me alcance” para mejorar la sociedad colombiana.

Su enfermedad

En 2004, Alejandro Martínez Caballero concedió una entrevista al diario *El Tiempo*,² en la que narró los detalles de la enfermedad que padeció por más de una década y que finalmente le condujo a la muerte en julio de 2016. Refirió en dicha entrevista, en grado de detalle, lo que fue su enfermedad, la cual se manifestó un día de manera repentina: comenzó a perder el control de una mano y una pierna, lo que no afectó su trabajo como magistrado de la Corte Constitucional.

Cuando terminó su periodo en la Corte el mal de Parkinson avanzó rápidamente, afectando su motricidad.

A pesar de que su mente se mantenía intacta, la enfermedad le arrebató su elocuencia. En un corto periodo perdió el 70 % de su capacidad motriz. Los medicamentos no ofrecían una solución efectiva.

La situación parecía crítica hasta que un amigo cercano, el ex ministro Hugo Escobar Sierra, le recomendó que se sometiera a un tratamiento experimental en el Centro Internacional de Restauración Neurológica (Ciren), en Cuba. En abril de 2003, Alejandro decidió someterse a una operación extremadamente riesgosa y dolorosa. Tras la operación, pasó varias semanas en recuperación con medicamentos y masajes, con la esperanza de que su situación mejorara.

En pleno proceso de recuperación de una segunda cirugía, se enteró de que el entonces candidato a la Alcaldía de Bogotá, Luis Eduardo Garzón, lo había elegido para encabezar una lista al Concejo de Bogotá. Al principio, se sintió incómodo por no haber sido consultado previamente, pero luego aceptó la propuesta, convencido de que todavía podía aportar a la ciudad que tanto le había dado, a pesar de sus limitaciones motrices. Desafió los prejuicios de algunos compañeros de campaña debido a su enfermedad y se dedicó a recorrer universidades y a dar conferencias sobre temas jurídicos, en las que mostró su trabajo más destacado en la Corte, como sus sentencias sobre libertad de cultos, el libre desarrollo de la personalidad y la obligatoriedad de suministrar medicamentos a quienes padecen enfermedades catastróficas. A pesar de las dificultades, logró captar el apoyo popular y resultó electo como concejal.

Después de dos cirugías y del tratamiento sintió que había “renacido”, y aunque aún enfrentaba limitaciones, había recuperado parte de su movilidad y su voz. Con una perspectiva distinta sobre la vida, reconocía que la enfermedad que padecía era progresiva y degenerativa, pero estaba decidido a no rendirse y a hacer todo lo posible mientras tuviera fuerzas. Sabía que el tiempo no estaba de su lado y que cada día contaba, lo que le impulsaba a actuar con urgencia, aprovechando cada oportunidad que se le presentara.

Hacía énfasis en la importancia de aprovechar al máximo la vida y de buscar siempre una mejor calidad de vida, no solo para él, sino también para quienes atravesaban situaciones similares. Sentía que, aunque estaba forzado a vivir con Parkinson, debía seguir luchando por una mejor calidad de vida, y su ejemplo se convirtió en una fuente de inspiración para otros pacientes con enfermedades catastróficas. A pesar de los desafíos, se mostraba optimista, consciente de que, aunque la enfermedad era irreversible, aún tenía mucho por hacer. Su resiliencia frente a la enfermedad y su esfuerzo por hacer del mundo un lugar mejor eran dignos de admirar.

El concejal de Bogotá

Alejandro Martínez Caballero fue concejal de Bogotá durante dos periodos. El primer periodo lo asumió entre el 2004 y 2008 y el segundo periodo lo asumió en 2011, en reemplazo de Carlos Vicente de Roux, quien renunció a su curul.

Martínez Caballero solo volvió a la actividad pública como concejal de Bogotá, aunque no consideró que esto tuviera la condición de una actividad política, sino que la vio como una participación con un carácter cívico, una manera de colaborar con la ciudad que le había dado tanto. Según él, podía aportar en el tema del desarrollo de la regulación de los distritos especiales y desarrollar algunas normas distritales de aplicación local en Bogotá.

Mientras fue concejal del Distrito Capital de Bogotá, puso a disposición del cabildo capitalino su gran conocimiento en los temas jurídicos, presentando importantes proyectos, dentro de los que se destacan el Acuerdo 103 de 2007, referente a la implementación de los indicadores de cumplimiento de los objetivos del milenio; el Acuerdo 457 de 2007, por el cual se creó la estrategia para la ejecución de la modalidad de construcción de vivienda digna de interés social para los estratos 1 y 2 en el Distrito Capital, siendo aprobado por unanimidad.

En su segundo periodo como concejal de Bogotá, disminuido físicamente por su enfermedad pero sin perder su brillantez, asumió su responsabilidad con la capital, presentando proyectos en beneficio de

la ciudad como la regulación del espacio público, el tratamiento a los vendedores ambulantes bajo las nuevas concepciones constitucionales y la implementación de la infraestructura para los discapacitados del distrito.

Su admirable vocación como hombre preocupado por el bienestar de los ciudadanos y una perspectiva diferente de la vida, derivada de su enfermedad, le llevaron a vivir cada día como si fuera el último y a intentar, contra reloj, hacer todo lo que estuviera a su alcance para devolverle algo a la ciudad que siempre lo acogió, a la vez que luchaba por ganar tiempo y calidad de vida para sobrellevar sus últimos años.

El Catedrático universitario

Martínez Caballero se desempeñó como profesor universitario desde mediados de los años 70 hasta principios del año 2000, cuando se le manifestó la enfermedad que lo acompañó hasta el final de su vida. Fue profesor titular de derecho constitucional y de derecho administrativo en el Colegio Mayor de Nuestra Señora del Rosario, la Universidad de los Andes, La Universidad Libre, y dictaba conferencias en pregrado y postgrado donde se le requiriera.

Reconocimientos y condecoraciones

A lo largo de su vida y en diversas partes del territorio nacional, recibió múltiples reconocimientos y condecoraciones de orden político, académico y jurídico, entre los que se destacan la Cruz de Boyacá, entregada por el presidente de la República, la Orden Civil al mérito “ciudad de Bogotá” en el grado de gran cruz de Caballero y la orden Rodrigo de Bastidas del Distrito de Santa Marta.

'In memoriam'
Alejandro Martínez Caballero

El límite a las medidas de seguridad. Una sentencia que se transformó la normativa penal

Martha Lucía Zamora Ávila

Conocí al Dr. Alejandro Martínez Caballero en la Asamblea Nacional Constituyente: él, asesor de María Mercedes Carranza y yo, secretaria de la Comisión de Justicia.

Concluyó nuestra tarea con la promulgación de una nueva Constitución el 4 de julio de 1991. Recuerdo un día de diciembre de ese mismo año, cuando cruzaba por la plazoleta de la Universidad de Rosario, que alguien pronunció mi nombre, era el Dr. Martínez Caballero, sentado en un banquito mientras le lustraban los zapatos y me dijo: “Me llamó el presidente Gaviria porque me va a nombrar magistrado de la Corte Constitucional”. Terminó la frase, con su sonrisa característica, y cuando me alejaba dijo: “Voy a necesitar un penalista”. Yo seguí mi camino, me dirigía a la Corte Suprema a revisar jurisprudencia porque en ese momento me desempeñaba como asesora del ministro de Justicia.

Lo último que le escuché al doctor Martínez, en el corto encuentro, me quedó dando vueltas en la cabeza, pero las vacaciones me hicieron olvidar el tema hasta enero de 1992, cuando me llamó y me dijo nuevamente que “iba a necesitar un penalista”, porque muy seguramente muchas normas de los códigos penal y de procedimiento penal podrían ser demandadas en ejercicio del control de constitucionalidad, bajo la óptica de una nueva normatividad constitucional.

El Dr. Martínez sencillamente me estaba invitando a ser magistrada auxiliar de la Corte Constitucional. ¡Qué felicidad para mí!, pues en ese momento era la Corte mágica, distinta, moderna, que respiraba sabiduría. Sentí un miedo inmenso al decirle que sí, pues hacía poco tiempo había regresado de adelantar cursos de doctorado en Derecho Penal en España, y ahora me veía enfrentada a un sinnúmero de demandas y tutelas sobre diversos temas distintos a lo que hasta ese momento era mi vocación.

Empezamos a trabajar y a diario me decía: “Martha Lucía, ¿ha llegado algo que tenga que ver con derecho penal?”. Para esa época, en la que nos reuníamos a diario a revisar cada demanda, a analizar las fichas, a inventarnos los procedimientos porque todo era nuevo, yo leía con sumo cuidado si de pronto por ahí estaba escondida una pena, el ejercicio del derecho de defensa, algún delito, etc., ...pero nada!

Por esa razón, las primeras sentencias fueron sobre el derecho a la educación, a la salud, el Concordato, por citar algunas de ellas; temas apasionantes que el Dr. Martínez Caballero los convirtió en hitos de la historia jurídica del país, hasta que por fin llegó al despacho la demanda D-202, en la que se cuestionaba, en forma parcial, los artículos 94, 95 y 96 del Decreto 100 de 1980, nada menos que la *internación para enfermo mental transitorio y permanente*.

Intercambiamos varias ideas, y le expuse que las normas habían obtenido la conformidad de la Corte Suprema de Justicia, con fundamento en la Constitución de 1886, en sentencia de Sala Plena del 4 de febrero de 1988, con ponencia del Dr. Fabio Morón Díaz. Sin embargo, esta era una nueva oportunidad de revisar los mismos artículos a la luz de los valores y principios de la reciente Constitución, después de cuatro años del primer pronunciamiento.

Quedó muy compungido con el tema, porque no podía entender que las personas pudieran permanecer 10, 20 y hasta 30 años cumpliendo con una *medida de seguridad*. Seres humanos privados de la libertad, internos en centros de reclusión olvidados a su suerte, incluso por sus familiares, amigos y el propio Estado, sin que tuvieran la esperanza de volver a la libertad, viviendo el día a día en un sitio inhóspito y, en la mayoría de los casos, sin entender qué había sucedido o qué crimen habían cometido.

Para ese momento, el magistrado Martínez Caballero formaba parte de la Sala Segunda de la Corte Constitucional con los magistrados Eduardo Cifuentes Muñoz y José Gregorio Hernández Galindo. En ese contexto, procedieron a revisar la Sentencia T-401 de 1992, que protegió los derechos de tres personas que habían permanecido privados de su libertad 26 años y cuatro meses, 22 años y 30 años,

respectivamente, con medidas de seguridad de internación psiquiátrica en un manicomio criminal.

El Dr. Martínez era consciente de que la tutela favorecía la situación particular de los tres accionantes, pero no la de un gran número de personas a quienes les habían impuesto una medida de seguridad y se encontraban en un olvido total.

Así nació la Sentencia C-176 de 1993, por medio de la cual la Corte Constitucional, con ponencia del magistrado Martínez Caballero, declaró inexecutable las expresiones: “y un máximo indeterminado” (artículo 93), “tendrá un mínimo de dos (2) años de duración” (artículo 94), “tendrá un mínimo de seis (6) meses de duración” (artículo 95) y “tendrá un mínimo de un (1) año de duración” (artículo 96), todas del Decreto 100 de 1980; y executable las expresiones: “Se suspenderá condicionalmente cuando se establezca que la persona ha recuperado su normalidad psíquica”, contenidas en el artículo 94 del mismo decreto demandado.

Llegar a esa decisión fue producto de la genialidad del Dr. Martínez Caballero, quien captó desde el primer día la importancia del tema; es decir, aceptó que la penalista que había llevado a su despacho le permitiera también escuchar las enseñanzas y la experiencia del profesor Nódier Agudelo Betancur sobre esa materia.

Me comuniqué con el profesor Agudelo, hablamos por horas, y él, sin escatimar esfuerzos, hizo que la conversación girara sobre la oportunidad que tenía la Corte Constitucional de lograr que la sentencia contuviera los lineamientos que sobre inimputabilidad había venido exponiendo y que han sido una constante en su obra, en la que siempre ha sostenido el carácter de sanción de las medidas de seguridad y la importancia de su calificación como medidas jurisdiccionales.

La obra del profesor Agudelo Betancur abrió la ruta en la sentencia y en las posteriores reformas en materia de inimputabilidad: la abolición de su indeterminación, el injusto como límite de ellas, la supresión de los mínimos, postulados que deben ser leídos en clave garantista. Estos postulados bien pueden ponerse de ejemplo a las

nuevas generaciones de penalistas de Colombia y de Latinoamérica; hoy, cuando notamos que la humanización de los centros de reclusión está al orden del día. El mandato que surgía para ese momento, el de los artículos 13 y 47 de la Constitución, establecía que se debía adelantar una política de rehabilitación de las personas desde el punto de vista síquico.

Por tal razón, mientras el inimputable que había cometido una conducta delictiva se encontraba siendo objeto de una medida de seguridad, el Estado debía proveer obligatoria e ininterrumpidamente todo el tratamiento científico especializado para curar, tutelar y rehabilitar a la persona, en virtud del principio de dignidad. De esa forma, se establecía un especial vínculo jurídico entre la persona y el Estado.

Lo trascendental, innovador y casi sacrílego era fijar un límite máximo y romper con el límite mínimo, cuando ya por esa misma causa el análisis de constitucionalidad había resultado favorable a la norma. Por su sensibilidad y entereza, el magistrado Alejandro Martínez Caballero aseveraba que no era posible sostener que una medida de seguridad indeterminada fuera compatible con el principio de dignidad humana.

La Sentencia también se ocupó del tiempo máximo de duración de la medida de seguridad, que debía ser equivalente al término de la pena prevista para la conducta delictiva. Tal tope debería tener dos efectos: primero, no se podría internar a nadie en calidad de medida de seguridad más allá de dicho lapso; y segundo, corría en favor del procesado para la prescripción de la medida de seguridad.

La decisión de constitucionalidad tomada por la Corte, de la mano del magistrado Alejandro Martínez Caballero, logró dar solución a las actuaciones posteriores al cumplimiento del plazo máximo de la medida de seguridad, con lo que se generaron obligaciones que varían dependiendo de la recuperación o no de la salud mental, como puede observarse en el siguiente párrafo:

Entonces cuando se llegue el plazo máximo de la medida de seguridad, el juez está obligado a poner en libertad al inimputable. La

razón de ser de ello es que la medida de seguridad supone privación de la libertad. Si una vez cumplido el tiempo previsto para el máximo del hecho punible, la persona no se ha rehabilitado a nivel síquico debe ser puesta en libertad. Termina para ella el tiempo de reclusión en calidad de inimputable, sin perjuicio de que el Estado le garantice el tratamiento especial que requiera, pero ya no como inimputable sino como disminuido síquico. En estos casos deberá asegurarse la presencia de un representante legal para el disminuido síquico.

La expresión “y un máximo indeterminado” es contraria a la preceptiva constitucional.

Expuso la Corte Constitucional que se encontraba en presencia de una proposición jurídica completa entre los tiempos del tratamiento de rehabilitación, pues al declarar inexecutable la expresión “y un máximo indeterminado” debía, en consecuencia, declarar inexecutable el mínimo de internamiento de dos años, de seis meses y de un año. Ello por cuanto estableció en la sentencia que el tiempo de internación del inimputable no dependía de la duración prevista en el tipo penal respectivo sino de la duración que tomara el tratamiento.

Y reiteró que la internación tenía un tope máximo de duración –no un mínimo–, dentro del cual, por motivos de rehabilitación gradual, se podía suspender condicionalmente la medida de internación, por cuanto la rehabilitación mental no siempre es absoluta, sino que a veces es parcial o progresiva, incluso en ocasiones no se recupera totalmente la salud síquica, pero desaparece la propensión al delito. Fue justamente merced a la suspensión condicional de la medida que el inimputable pudo gozar de libertad en forma anticipada.

Fue un tema trabajado con gran esmero, con visión futurista, que recogió el pensamiento de la academia, la que le reconoció al magistrado Martínez Caballero el avance que había logrado la Corte Constitucional en la teoría del delito y especialmente en el área de la imputabilidad.

Aprendí, de la mano de doctor Alejandro, la fuerza jurídica del bloque de constitucionalidad, el cual es imposible de desconocer en materia penal, el derecho más cercano al ser humano, el más humano de todos. Un derecho que recoge las pasiones, los amores, los odios y algunas veces el desprecio y olvido de la sociedad.

Debo reconocer que la formación dogmática que mi generación recibió, y que tuvo que enfrentar el cambio constitucional, sufrió una profunda transformación al reflexionar que, más allá del texto de la norma penal, existía un trasfondo del respeto por la dignidad del ser humano, por la imposibilidad de mantener vigentes normas que contrariaban el espíritu de un derecho penal democrático, ya para ese momento consagrado en tratados e instrumentos internacionales que ingresaban por vía del artículo 93 de la Constitución Política.

Todo este proceso de transformación y de análisis del derecho penal a la luz de la nueva Constitución se refleja en la sentencia proferida el 27 de junio de 1997 por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, y que corresponde al radicado 9112. En esta providencia se expuso que, pese a que la ley penal fijaba claras diferencias que distanciaban notoriamente la pena de las medidas de seguridad, y a estas últimas les señalaba unos fines muy diferentes de aquellas, restringidos a la “curación, tutela y rehabilitación” del inimputable, la Corte Constitucional había declarado la inexequibilidad de la expresión “y un máximo indeterminado” que contenían los artículos 94, 95 y 96 del Decreto 100 de 1980. Ello condujo a introducir, de oficio, según lo autorizan los artículos 228 y 229 del Código de Procedimiento Penal, la alinderación formal de ese tope temporal en el máximo de duración de la medida de seguridad impuesta al acusado, con el fin de ajustar el fallo a los términos y consecuencia de la invocada sentencia de inexequibilidad.

Y con los fundamentos expuestos, en forma oficiosa, decidió casar parcialmente el fallo impugnado, para adicionarlo en el sentido de declarar que “la internación en establecimiento psiquiátrico impuesta al condenado (...) no podrá exceder del término de treinta (30) años, dejando inmodificado en lo demás su contenido”.

En ese mismo año, cuando me desempeñaba como fiscal delegada ante la Corte Suprema de Justicia, por disposición del Dr. Alfonso Gómez Méndez, entonces fiscal general de la Nación, apoyé la Comisión de Reforma de los códigos penal y de procedimiento penal, hoy en día las leyes 599 y 600 de 2000.

La parte general del Código Penal logró reflejar los avances que en materia de teoría del delito en ese momento estaban en discusión en el mundo y, por eso, en la promulgación de las dos leyes el 24 de julio de 2000, el Dr. Gómez Méndez destacó la incorporación de la jurisprudencia de la Corte Constitucional para fijar los límites a las medidas de seguridad.

El trabajo quedaba en ese momento en el Congreso de la República, y desde la ponencia para primer debate del Proyecto de Ley número 040 de 1998, el Senado acogió el examen de constitucionalidad adelantado por la Corte Constitucional en la Sentencia C-176 de 1993, tal como se aprecia en la Gaceta del Congreso del 20 de noviembre de 1998. Por su parte, el entonces fiscal general de la Nación, en la intervención ante el Senado el 24 de mayo de 1999, sobre los fundamentos de los temas particulares de la Parte General, expresó que: “Se otorga a los inimputables un tratamiento acorde con el principio de igualdad material y siguiendo los derroteros de la jurisprudencia constitucional en la materia, en el sentido de que no puede haber penas imprescriptibles respecto de los inimputables”, con lo que reafirmó la importancia de la Sentencia C-176 de 1993 en los lineamientos punitivos cuando el delito se cometiere por una persona que no podía comprender la ilicitud de su comportamiento.

El debate en la Cámara de Representantes también estuvo enriquecido por la jurisprudencia, y de esta forma se observa en la ponencia para primer debate (Gaceta del 11 de noviembre de 1999) la mención al tema novedoso de la imposición limitada de la medida de seguridad:

Se produce, respecto de las medidas de seguridad, un verdadero cambio, permitiendo que en estas juegue un papel definitivo los principios de necesidad, de proporcionalidad y razonabilidad. Por tanto, el tiempo de reclusión al cual puede ser sometido un

inimputable no podrá ser superior al que mereciere un imputable que haya cometido la misma conducta. Los máximos son fijos teniendo en cuenta tal criterio, pero de todos modos imponiendo límites que implican un tratamiento más benigno, y los mínimos dependen del tratamiento.

La doctrina y la jurisprudencia se han encargado de avanzar en el legado de la Corte Constitucional al señalar que las medidas de seguridad no pueden tener una duración indeterminada y que el tiempo máximo de estas es el equivalente al de la pena prevista por el respectivo delito. De esta manera, una vez ese término se cumpla, el inimputable debe ser puesto en libertad, incluso si aún no se ha rehabilitado a nivel psíquico, caso en el cual el Estado debe garantizarle el tratamiento especial que requiera, ya no como inimputable sino como disminuido psíquico, asegurando que esté bajo la custodia de un representante legal.

También resulta de gran valor la decisión tomada por la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia en noviembre 19 de 2001, radicación 10612, en la que fue ponente el magistrado Fernando Arboleda Ripoll, por cuanto la Sala abordó el tránsito legislativo al entrar en vigencia la Ley 600 de 2001 y en aplicación del principio de favorabilidad. Ordenó:

El nuevo estatuto penal (Ley 599 del 2000), en su artículo 70, fija en veinte (20) años el tiempo máximo de duración de la medida de seguridad de internación en establecimiento psiquiátrico para enfermo mental permanente, cuando la pena máxima prevista para el delito cometido resulta igual o superior a dicho término. Como esta norma puede resultar favorable a la procesada, se dispondrá remitir la actuación al Juez de Ejecución de Penas correspondiente, por medio del Tribunal del cual procede el asunto, para que tome las decisiones a que haya lugar (artículo 79.7 del actual Código de Procedimiento Penal).

El tratadista José Manuel Rojas Salas en el artículo “La inimputabilidad y el tratamiento del *disminuido síquico* en el proceso penal”, publicado en la revista de Derecho Penal y Criminología número 97,

Volumen 34 de 2013, afirma que, pese a que en la sentencia la Corte Constitucional fue clara en indicar que, si una vez culminada la medida de seguridad, el inimputable no se hubiera rehabilitado a nivel síquico, sería objeto de tratamiento especial por parte del Estado, ya no como inimputable, sino por su condición y se aseguraría la presencia de un representante legal. En concreto, indicó:

...lo que sucede hoy en día es muy diferente: los pacientes son dejados a la deriva, con la orden de seguir tomando medicamentos, pero sin ningún tipo de control ni seguimiento al respecto, muchos de ellos sin un familiar que se haga cargo de su cuidado, contrariando de esta forma el artículo 47 de la Constitución Política.

A manera de conclusión, como así lo refiere el doctrinante, es dado afirmar que la normatividad penal, vigente a partir del 24 de julio de 2001, así como las decisiones de la Corte Suprema de Justicia y del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, a partir de 1993, recogieron en su totalidad la Sentencia C-176 de 1993 y el pensamiento del magistrado de la Corte Constitucional Alejandro Martínez Caballero, quien, 8 años antes, había avizorado una interpretación humanista a la luz de la Constitución Política de 1991 y que hoy recordamos, al desentrañar de las normas, la historia que antecedió a su incorporación en el Código Penal. Sin embargo, a pesar de los avances en el campo teórico, la realidad también debe transformarse y lograr una conciencia social que permita acoger a los disminuidos físicos, sensoriales y psíquicos, especialmente estos últimos, para que puedan mitigar su situación a través del apoyo de la familia³.

-
- 3 Los siguientes son los artículos definitivos que se encuentran en el Código Penal, Ley 599 de 2000:
- ARTICULO 70. INTERNACION PARA INIMPUTABLE POR TRASTORNO MENTAL PERMANENTE. Al inimputable por trastorno mental permanente, se le impondrá medida de internación en establecimiento psiquiátrico, clínica o institución adecuada de carácter oficial o privado, en donde se le prestará la atención especializada que requiera. Esta medida tendrá un máximo de duración de veinte (20) años y el mínimo aplicable dependerá de las necesidades de tratamiento en cada caso concreto. Cuando se establezca que la persona se encuentra mentalmente rehabilitada cesará la medida. Habrá lugar a la suspensión condicional de la medida cuando se establezca que la persona se encuentra en condiciones de adaptarse al medio social en donde se desenvolverá su vida. Igualmente procederá la suspensión cuando la persona sea susceptible de ser tratada ambulatoriamente. En ningún caso el término señalado para el cumplimiento de la medida podrá exceder el máximo fijado para la pena privativa de la libertad del respectivo delito.

Como expresa el profesor Nódier Agudelo en el Prefacio de la tercera edición de su libro *Imputabilidad y Responsabilidad penal*:

Como los estudiantes pueden apreciarlo, no ha sido fácil el camino: esta monografía les mostrará cual lentas son las conquistas del espíritu. Y está bien que así sea, que conozcan la trayectoria de las ideas, para que no se crea que las cosas surgen por generación espontánea. Convencerlos de ello es uno de los cometidos de esta publicación...

Luego de los años, de haber trabajado en la Fiscalía, en la Corte Suprema, en la Procuraduría y en otras instituciones, las enseñanzas que ha dejado en mi corazón el Dr. Alejandro Martínez Caballero no tienen medida. La sensibilidad y profundidad jurídica con que asumió el tema de la inimputabilidad, la forma como lo estudió, el interés por proteger los derechos de los más débiles y su afán por ser justo, me acompañarán por siempre.

ARTICULO 71. INTERNACION PARA INIMPUTABLE POR TRASTORNO MENTAL TRANSITORIO CON BASE PATOÓGICA. Al inimputable por trastorno mental transitorio con base patológica, se le impondrá la medida de internación en establecimiento psiquiátrico, clínica o institución adecuada de carácter oficial o privado, en donde se le prestará la atención especializada que requiera.

Esta medida tendrá una duración máxima de diez (10) años y un mínimo que dependerá de las necesidades de tratamiento en cada caso concreto. La medida cesará cuando se establezca la rehabilitación mental del sentenciado.

Habrá lugar a la suspensión condicional de la medida cuando se establezca que la persona se encuentra en condiciones de adaptarse al medio social en donde se desenvolverá su vida. Igualmente procederá la suspensión cuando la persona sea susceptible de ser tratada ambulatoriamente.

En ningún caso el término señalado para el cumplimiento de la medida podrá exceder el máximo fijado para la pena privativa de la libertad del respectivo delito.

ARTICULO 72. LA INTERNACION EN CASA DE ESTUDIO O DE TRABAJO. A los inimputables que no padezcan trastorno mental, se les impondrá medida de internación en establecimiento público o particular, aprobado oficialmente, que pueda suministrar educación, adiestramiento industrial, artesanal, agrícola o similar.

Esta medida tendrá un máximo de diez (10) años y un mínimo que dependerá de las necesidades de asistencia en cada caso concreto.

Habrá lugar a la suspensión condicional de la medida cuando se establezca que la persona se encuentra en condiciones de adaptarse al medio social en donde se desenvolverá su vida. Igualmente procederá la suspensión cuando la persona sea susceptible de ser tratada ambulatoriamente.

En ningún caso el término señalado para el cumplimiento de la medida podrá exceder el máximo fijado para la pena privativa de la libertad del respectivo delito”.

‘In memoriam’
Alejandro Martínez Caballero

Le doy gracias a la vida por haberme puesto en el sitio exacto y en el momento justo, lo que me permitió conocer al Dr. Martínez Caballero, quien me aceptó plasmar en una sentencia el pensamiento del profesor Nódier Agudelo Betancur. Agradezco el instante que, al verme cruzar por la Plazoleta del Rosario, algo le dijera que podría ser yo la elegida para acompañarlo en su camino.

A esos fugaces e inexplicables momentos de la vida que me llevaron de la mano del Dr. Alejandro les debo el inicio de mi carrera como magistrada auxiliar de la Corte Constitucional.

Con el pasar del tiempo entendí que, en efecto, el Dr. Martínez necesitaba una penalista que plasmara sus ideas y las hiciera realidad; pero yo necesitaba a un maestro, al mejor de todos, que me enseñara a pensar en grande, a no sentir miedo ante los cambios, a escribir y hacer realidad el derecho penal democrático en un Estado Social de Derecho.

Al magistrado Alejandro Martínez Caballero mi deuda de gratitud perenne por lo que hoy soy.

Gracias.

Un rebelde, un juicioso, un constructor de consensos y un caballero

Rodrigo Uprimmy Yepes

En julio de 2016, al informar sobre la muerte de Alejandro Martínez Caballero, dos importantes medios titularon la noticia con dos calificativos que parecen contradictorios: para la revista *Semana*, cuando era aún un medio respetable, había muerto “el magistrado rebelde”⁴; para *Ámbito Jurídico*, había fallecido el “arquitecto de consensos en la Corte Constitucional”⁵. Algunos lectores podrían entonces preguntarse: ¿cómo pudo ser un magistrado rebelde una persona que siempre estuvo buscando consensos en la institución, en vez de asumir posiciones individuales disidentes y vociferantes?

Tuve la fortuna de conocer y trabajar con Alejandro por un buen tiempo, pues durante siete años fui, junto con el querido colega Oscar Dueñas, uno de sus magistrados auxiliares. Por esa experiencia creo que ambos calificativos, a pesar de parecer contradictorios, son exactos y describen muy bien dos rasgos complementarios de Martínez Caballero como magistrado y como persona. De un lado, un rebelde, que siempre se indignó frente a las injusticias y se esforzó en combatirlas, en la vida política antes de llegar a la Corte y luego en el tribunal, buscando destilar, con estudio y enorme cuidado jurídico, todo el potencial democrático y emancipador de la recién aprobada Constitución de 1991. De otro lado, Alejandro fue también un constructor de consensos en la Corte, porque consideró que, más importante que su posición individual y su protagonismo personal, era que la Corte le hablara al país y a la comunidad jurídica con una voz clara y robusta, ojalá única y consistente, por lo cual debía esforzarse, sin sacrificar su independencia y sus principios, por preservar la unidad y coherencia

4 Ver el artículo “Alejandro Martínez Caballero, el magistrado rebelde” en *Semana* del 20 de julio de 2016, accedido el 10 de diciembre de 2024 en <https://www.semana.com/nacion/articulo/alejandro-martinez-caballero-el-magistrado-rebelde/482645/>

5 Ver el artículo “Alejandro Martínez Caballero, el arquitecto de consensos en la Corte Constitucional” en *Ámbito Jurídico* del 26 de julio de 2016, accedido el 10 de diciembre de 2024 en <https://www.ambitojuridico.com/noticias/general/constitucional-y-derechos-humanos/alejandro-martinez-caballero-el-arquitecto-de>

del tribunal, intentando que sus sentencias fueran unánimes. Y Alejandro logró combinar ambos rasgos –la rebeldía y la construcción de consensos– gracias a varias de sus virtudes personales: su discreción, su integridad y esa bonhomía y amabilidad que le caracterizaba en el trato a los demás.

En este homenaje a Alejandro quisiera entonces resaltar estos rasgos complementarios suyos como magistrado y persona: mostraré i) sus aportes sustantivos a la jurisprudencia constitucional, que muestran su rebeldía y pasión por la justicia; ii) sus aportes metodológicos a la labor de la Corte, que muestran su rigor; y iii) su capacidad de construir consensos sin sacrificar sus principios, que no fue para nada extraña a su afabilidad y sencillez en el trato cotidiano, que le facilitó esa labor mediadora.

Un rebelde que defendió el potencial democrático de la Constitución de 1991 y contribuyó a la “revolución de los derechos”

La Constitución de 1991 no es producto de una revolución triunfante, pero representa, en un contexto histórico muy complejo, un pacto de ampliación democrática, a fin de enfrentar la violencia y buscar la paz, y combatir la corrupción, la desigualdad y las discriminaciones. La asamblea constituyente respondió a la profunda crisis colombiana de finales de los ochenta, en que tres candidatos presidenciales habían sido asesinados y había constantes masacres, atentados terroristas y asesinatos, con una apuesta audaz: Colombia no necesitaba menos democracia sino más democracia; no requería menos derechos sino más derechos.

La Constitución de 1991 no es entonces, siguiendo la terminología de Ruti Teitel, un texto que mira hacia atrás (“backward looking”) sino que se proyecta al futuro (“forward looking”)⁶, pues no pretende codificar las relaciones de poder existentes sino proyectar un modelo

6 Teitel, Ruti (1997) “Transitional Jurisprudence, The Role of Law in Political Transformation” en 106, *Yale Law Journal*. Retomo y ajusto aquí apartes de textos previos míos, en especial, Uprimny, Rodrigo (2021) “Corte Constitucional, democracia y Estado Social de Derecho en Colombia” en VV.AA. Corte Constitucional. Bogotá: Benjamín Villegas Editores.

de sociedad a construir. Es pues, en la terminología de otros autores, como Mauricio García, una constitución “aspiracional”⁷.

Esto explica la orientación ideológica y muchos de los contenidos de la Carta de 1991: la ampliación de los mecanismos de participación, la imposición al Estado de deberes de justicia social e igualdad, el reconocimiento de la diversidad étnica y cultural como elementos de la nación colombiana y la incorporación de una rica carta de derechos, junto con nuevos mecanismos judiciales para su protección, como la acción de tutela. Además, la Constitución de 1991 tiene, como lo señaló Carlos Gaviria, una característica que la distingue profundamente frente al texto derogado: su vocación de aplicación judicial⁸.

Sin embargo, ese desarrollo judicial progresista de la Constitución hubiera podido no ocurrir. La Constitución y su larga carta de derechos hubieran podido quedarse en el papel y tener una eficacia puramente retórica y legitimadora del orden existente, como había ocurrido en los años 70 y 80 con la aprobación de los pactos de derechos humanos, que nunca fueron aplicados por los jueces colombianos. El gran mérito de una buena parte de los magistrados de la Corte en sus momentos fundacionales, entre los cuales se encontraba Alejandro, junto con otros como Ciro Angarita, Eduardo Cifuentes o Carlos Gaviria, fue que se dieron cuenta de que la situación política colombiana exigía una labor más activa de la justicia constitucional para desarrollar la Constitución y su contenido democrático que la que es usual en otros contextos.

En particular, la jurisprudencia preconstituyente tendió a considerar que los derechos constitucionales y los derechos humanos eran aspiraciones políticas, pero no representaban verdaderas normas jurídicas aplicables por los jueces. El resultado fue que para la ciudadanía la Constitución de 1886 realmente no rigió en la vida cotidiana, pues no le era posible reclamar judicialmente sus derechos.

7 Ver García, Mauricio (2006) “El derecho como esperanza: constitucionalismo y cambio social en América Latina, con algunas ilustraciones a partir de Colombia” en Uprimny Rodrigo et al. *¿Justicia para todos? Derechos sociales, sistema judicial y democracia en Colombia*. Bogotá, Norma.

8 Gaviria Díaz, Carlos (1996). *La tutela, instrumento de paz*. Bogotá: mimeo.

La Constitución de 1991 buscó corregir esta disfunción, al dotar de clara fuerza jurídica a los derechos constitucionales. La Corte, por su parte, asumió con vigor la tarea de aplicar esos derechos pues, por usar la expresión del conocido libro de Ronald Dworkin, tomó en serio los derechos constitucionales, cuando la tradición colombiana era distinta: consistía en aprobar generosamente tratados de derechos humanos o en reconocer derechos en la Constitución, pero con la esperanza oculta de que esas garantías no fuesen aplicadas en la realidad por los jueces. La Corte, por el contrario, desde sus sentencias fundacionales en 1992, ha defendido que es deber de los jueces en un Estado Social de Derecho aplicar en forma directa los derechos constitucionales, incluso si los órganos políticos no los han desarrollado adecuadamente, pues el respeto a la dignidad humana no podía depender de la acción o inacción del congreso o del gobierno. Y aquí Alejandro jugó un papel central pues no sólo apoyó esa orientación jurisprudencial, sino que fue el ponente de la Sentencia T-002/92, una de las primeras de la Corte, la cual defendió una visión amplia de cuáles eran los derechos fundamentales tutelables, frente a algunas concepciones restrictivas que querían limitar la tutela a ciertos derechos civiles y políticos. Esto le permitió entonces a la Corte desarrollar progresivamente la justiciabilidad de los derechos sociales, como la educación, la salud y el mínimo vital, y la de los derechos colectivos, como el medio ambiente.

Igualmente, Alejandro fue uno de los magistrados que con más fuerza defendió la aplicación interna de los estándares internacionales de derechos humanos, con la adopción de la figura del bloque de constitucionalidad, que fue tomada de la doctrina del Consejo Constitucional francés, pero que fue ajustada creativamente a la realidad colombiana. La Sentencia C-225 de 1995, con ponencia suya, incorporó ese concepto que ha permitido una suerte de diálogo jurisprudencial con instancias internacionales de derechos humanos, como la Corte Interamericana de Derechos Humanos o los comités de las Naciones Unidas, pues la Corte no se ha limitado a aplicar los tratados de derechos humanos, sino que también ha tomado en cuenta la doctrina desarrollada por esas instancias internacionales como criterio relevante para interpretar el contenido de los derechos fundamentales, lo cual ha sacado a Colombia de un cierto parroquialismo jurídico que había

caracterizado a la jurisprudencia durante la vigencia de la constitución precedente.

Esta idea fue desarrollada con fuerza en la Sentencia C-010 de 2000, de ponencia de Alejandro, que es, además, una de las más importantes en sistematizar la libertad de expresión, como un derecho preferente, que amerita una protección judicial vigorosa. La Corte defiende en esa sentencia que la democracia debe amparar no sólo los discursos que son inofensivos o que agradan a las mayorías sino también, y especialmente, aquellos que chocan, irritan o inquietan a los funcionarios o a un sector de la población. La sentencia aterrizó así en Colombia las mejores doctrinas de las cortes internacionales de derechos humanos, como el Tribunal Europeo en el caso *Lingens* de 1986, o la Corte Interamericana en el Caso *Kimmel* de 2008.

Esa misma Sentencia C-010 de 2000 muestra otra de las contribuciones de Alejandro a la jurisprudencia de la Corte, que es el uso creativo del derecho comparado. Esa sentencia declaró la inconstitucionalidad de un aparte del artículo 2 de la Ley 74 de 1966 que establecía que los programas de radio deberían responder a las normas universales del “decoro y el buen gusto”. La Corte estimó que los criterios de decoro y buen gusto no eran claros ni neutros en su contenido, por lo cual se prestaban para arbitrariedades. Las autoridades podían considerar, por ejemplo, de mal gusto criticar al presidente, o a la Corte o a cualquier otro personaje de la vida nacional. El fallo adaptó entonces a Colombia los desarrollos jurisprudenciales de la Corte Suprema de Estados Unidos, por ejemplo en los casos *Police Department of Chicago contra Mosley* de 1972, o *Ward contra Rock Against Racism* de 1989, que distingue entre las restricciones fundadas en el contenido de los mensajes y las limitaciones de modo, tiempo y lugar, que son neutrales o imparciales frente al contenido del mensaje. Las primeras discriminan entre los discursos, por lo que resultan muy cercanas a la censura y ameritan un control constitucional más riguroso. Las segundas son más admisibles, por cuanto no implican una dirección estatal del pensamiento y pueden encontrar justificación en la protección de otros bienes constitucionales, como la tranquilidad pública, que justifica que se prohíban, por ejemplo, manifestaciones ruidosas en zonas residenciales.

Martínez Caballero contribuyó también a un entendimiento robusto de los principales derechos y principios constitucionales. Así, Alejandro defendió con vigor la autonomía personal y el pluralismo frente a posibles interferencias indebidas en las decisiones que sólo a nosotros nos conciernen, por lo cual no sólo apoyó sentencias claves y vanguardistas a nivel mundial, como las que despenalizaron el consumo de sustancias psicoactivas (C-221 de 1994) o la eutanasia voluntaria (C-239 de 1997), sino que él mismo fue ponente de otras igualmente fundamentales: en particular fue autor de la Sentencia SU-339 de 1999, que desarrolla una doctrina sobre los límites del consentimiento paterno sustituto para remodelación genital en casos de intersexualidad, conocidos popularmente como hermafroditismo, al señalar que ese consentimiento era válido pero sólo si era “cualificado y persistente” y hasta cierta edad del niño o niña. Hoy el tema de la intersexualidad se debate abiertamente, pero hace 25 años, cuando la Corte tomó esa decisión, era un asunto oculto en que los médicos imponían sus criterios y realizaban remodelaciones genitales de niños y niñas, sin mayores explicaciones a los padres. Esa sentencia fue entonces el primer precedente judicial a nivel mundial en defensa de la autonomía y la integridad física de la población intersexual, y por eso ha sido altamente elogiada⁹.

En armonía con esta defensa de la autonomía y el pluralismo, Alejandro fue igualmente uno de los magistrados que impulsó la jurisprudencia sobre la laicidad y neutralidad religiosa del Estado, que no es un tema menor pues Colombia había sido un Estado confesional, que otorgaba privilegios al catolicismo, lo cual implicaba una discriminación contra quienes profesaban otras religiones o no son creyentes. Además, como lo ha mostrado lúcidamente Fernán González, la intolerancia religiosa ha alimentado nuestras guerras y violencias¹⁰. Así, Alejandro apoyó la Sentencia C-027 de 1993, que declaró inexecutable gran parte del concordato y fue el ponente de la C-350 de 1994, que no sólo anuló la declaratoria de Colombia al Sagrado Corazón de

9 Ver al respecto Holmes Morgan (2006). “Deciding fate or protecting a developing autonomy? Intersex children and the Colombian Constitutional Court”. *Transgender Rights*. Minneapolis, Minnesota: University of Minnesota Press. pp. 32–50.

10 Ver, por ejemplo, González, Fernán. (2006) *Partidos, guerras e Iglesia en la construcción del Estado-Nación en Colombia (1830-1900)*. Medellín, La Carreta.

Jesús, sino que desarrolló en forma robusta el principio de laicidad, mostrando además que este no era contrario a la libertad religiosa. Al contrario: al separar al Estado de las religiones, la laicidad no solo protege al Estado de la indebida interferencia de las religiones, sino que igualmente ampara a las propias religiones de la indebida interferencia del poder político, con lo cual protege la religiosidad genuina.

Martínez Caballero fue igualmente uno de los magistrados que más impulsó la jurisprudencia de la Corte a favor de la igualdad y contra las discriminaciones. No sólo defendió los avances en la justiciabilidad de los derechos sociales, desde la ya citada Sentencia T-002 de 1992, que es un elemento esencial para combatir las desigualdades sociales, sino que fue autor de algunas de las ponencias más importantes en la protección de poblaciones tradicionalmente discriminadas. Así, Alejandro fue autor de la Sentencia C-481 de 1998, que no sólo declaró la inconstitucionalidad de una norma absurda, que ordenaba la destitución de un docente por ser homosexual, sino que además estableció con total claridad la doctrina de que todo trato diferente a una persona por razón de su orientación sexual se presume discriminatorio y por ende es inconstitucional. Fue una doctrina clave para que la población LGBT conquistara judicialmente la igualdad de derechos.

Igualmente, Alejandro fue autor de ponencias orientadas a proteger a las mujeres contra la discriminación: un importante ejemplo es la Sentencia C-470 de 1997, que buscó amparar adecuadamente el derecho al trabajo de la mujer embarazada y estableció la doctrina que ella era titular no del derecho a la estabilidad laboral relativa de todos los trabajadores sino de una “estabilidad laboral reforzada”, por lo que no era suficiente la indemnización en caso de despido injusto, sino que en esos eventos estas mujeres tenían derecho a reintegro. Una poderosa doctrina a favor de la igualdad de las mujeres.

También fue ponente de la Sentencia SU-360 de 1999, que armonizó la protección del espacio público con el derecho al trabajo de los vendedores ambulantes y otros trabajadores informales, a través de la reiteración y sistematización de la doctrina según la cual la recuperación del espacio público por las autoridades, que es una obligación constitucional, debe respetar no sólo el debido proceso sino el

principio de confianza legítima. Esto significa que aquellos trabajadores informales que, por las acciones y omisiones de las autoridades, podían considerar de buena fe que su actividad laboral en el espacio público era autorizada y no pueden ser simplemente desalojados. Las autoridades deben concertar con estos vendedores ambulantes medios alternativos para satisfacer su derecho al trabajo, como su reubicación en otros lugares o el otorgamiento de otras posibilidades de empleo.

Además de sus ponencias que pudiéramos llamar fundacionales por cuanto abrieron nuevas vías a la jurisprudencia constitucional, como las anteriormente mencionadas, Alejandro fue igualmente importante por su apoyo a otras decisiones y líneas jurisprudenciales de las cuales no fue ponente. Y conviene destacar ese aspecto pues la labor de un magistrado se define también por sus votos. Y Alejandro rara vez estuvo en el lugar equivocado. Siempre acompañó las ponencias que defendían un Estado de derecho robusto, pluralista y comprometido con los derechos, incluso si se trataba de temas políticamente sensibles, como la despenalización del consumo de drogas, la protección de los territorios y el derecho a la consulta previa de pueblos indígenas o el control a los abusos presidenciales en los estados de excepción. Incluso en providencias muy cortas que parecían simplemente reiterativas de una clara línea jurisprudencial, Alejandro tuvo el tino de agregar expresiones que mostraban su profunda sensibilidad humana y constitucional. Por ejemplo, la Sentencia T-031 de 1998, de tres páginas, parece simplemente una reiteración de la jurisprudencia según la cual los adultos mayores en situación de vulnerabilidad pueden usar en ciertas circunstancias la tutela para reclamar mesadas pensionales, pues se trataba de una mujer de 76 años que pedía el pago de algunas mesadas que le adeudaban. Pero esa ponencia no se limita a reiterar la doctrina, sino que regaña al tribunal que había negado la tutela, con el argumento de que esa anciana tenía otro ingreso, que era muy bajo pero que era suficiente para “vivir, mal, pero vivir”. La ponencia de Alejandro no sólo revoca la sentencia del tribunal y concede la tutela, sino que se indigna frente al argumento de que esta mujer “vive mal, pero vive” y concluye que “lo fundamental no es sobrevivir, lo fundamental es vivir con dignidad”.

Este conjunto de desarrollos jurisprudenciales, en los que la presencia de Alejandro fue esencial, ha permitido que los derechos constitucionales no sean letra muerta, como solían ser en el pasado, sino que han impregnado las sentencias de la Corte y, por esta vía, han tenido un impacto general en el sistema judicial y en la cultura jurídica y política del país. Esto ha producido una verdadera “revolución de los derechos”, como lo planteó el querido colega Juan Jaramillo¹¹, no sólo porque los jueces aplican en sus decisiones los derechos constitucionales sino, además, porque la ciudadanía ha asumido que es titular de una serie de derechos que puede además exigir judicialmente.

Un magistrado estudioso, con notables aportes metodológicos

Fuera de las anteriores contribuciones a la orientación sustantiva de la jurisprudencia constitucional, que muestran al magistrado rebelde que combate las injusticias, Alejandro fue también un magistrado estudioso y prudente, como lo evidencia su preocupación constante por dotar a la Corte de herramientas conceptuales y metodológicas apropiadas para que el tribunal pudiera desarrollar su trabajo con el mayor rigor y consistencia posibles. Alejandro no sólo consultaba juiciosamente casi todos los días su biblioteca, que había enriquecido notablemente al ser nombrado en la Corte, sino que, además, siempre la puso a disposición no sólo de su despacho sino de los otros despachos. Esto nos permitió a muchos magistrados auxiliares acercarnos a una bibliografía muy valiosa de teoría constitucional y derecho constitucional comparado, que fue clave para ciertos desarrollos jurisprudenciales. Recordemos que durante gran parte del período de Martínez Caballero no había internet disponible en la Corte, por lo cual todo el trabajo investigativo, al menos hasta 2009, era realizado esencialmente por medio de consulta de libros y revistas físicas.

11 Ver Jaramillo, Juan Fernando (2012) “Colombia’s 1991 Constitution: A Rights Revolution”, en Nolte, Detlef y Schillig-Vacaflor, Almut (eds.) *New Constitutionalism in Latin America. Promises and practices*. Ashgate Publishing Limited, 2012, pp. 313- 331. Una versión en español en Jaramillo, Juan Fernando (2016) “La Constitución de 1991 en Colombia: la revolución de los derechos” en *Constitución, democracia y derechos*. Bogotá: Dejusticia.

La labor de Martínez Caballero fue muy importante en este campo metodológico, pero por razones de brevedad destaco únicamente tres temas muy relevantes.

Primero, Alejandro fue esencial en defender y dotar de una dogmática apropiada el complejo tema de la modulación de las sentencias de constitucionalidad que, como se recordará, en los años noventa provocó mucha discusión y confusión doctrinaria. Muchos críticos acusaban a la Corte de sobrepasar sus competencias y tornarse en legisladora por recurrir a sentencias condicionales, integradoras o de inexecutable diferida, en vez de simplemente declarar si un texto demandado era o no constitucional¹². Como se recordará, una constitucionalidad condicionada o sentencia interpretativa es cuando la Corte declara constitucional el precepto demandado, pero siempre y cuando la disposición sea interpretada en cierta forma, como por ejemplo en la Sentencia C-496 de 1994, que declaró que era constitucional la apelabilidad del habeas corpus prevista por el artículo 437 del C de P.P, en el entendido de que está referida únicamente al auto que concede la libertad, mientras que aquél que niega el habeas corpus es apelable. Una sentencia integradora es cuando la Corte adiciona al ordenamiento legal un mandato constitucional, a fin de corregir una omisión legislativa inconstitucional, como en la Sentencia C-109 de 1995, que declaró executable el artículo 3 de la Ley 75 de 1968, siempre y cuando se interprete que, además de la causal prevista en ese artículo, y en virtud del derecho que toda persona tiene de reclamar su verdadera filiación, el hijo de una mujer casada cuenta con otras posibilidades para impugnar la presunción de paternidad, como las previstas para el marido en los artículos 214 y 215 del Código Civil. Una inexecutable diferida es cuando la Corte declara inconstitucional el precepto demandado, pero aplaza el efecto de la sentencia por considerar que el retiro inmediato de la norma del ordenamiento generaría una situación peor, desde el punto de vista constitucional, como lo hizo en la Sentencia C-221 de 1997, que declaró inexecutable el impuesto sobre la extracción de arena, por desconocer que esa actividad debía estar sometida era al régimen de regalías y no a un impuesto; pero mantuvo

12 Para algunas de esas críticas, ver Palacios Mejía, Hugo (2001) “El control constitucional en el trópico” en *Precedente, Anuario Icesi*. No 1, quien calificaba esa modulación de los fallos por la Corte como la “hipertrofia tropical” del control constitucional

ese tributo por cinco años, para evitar que los particulares pudieran extraer la arena sin pagar nada al Estado y que en ese período el Legislador pudiera establecer las regalías para esa actividad.

Las anteriores sentencias, todas de ponencia de Alejandro, no sólo recurren a ese tipo de sentencias, en ese momento criticadas por heterodoxas, sino que justifican ampliamente, tanto a nivel teórico como de derecho comparado, su necesidad y legitimidad. A su vez, el propio Alejandro escribió un artículo académico desarrollando y explicando esta modulación de las sentencias de control abstracto¹³. Todo esto contribuyó enormemente no sólo a racionalizar y hacer más previsible el recurso a esas sentencias por la Corte, sino a que la comunidad jurídica colombiana aceptara su legitimidad.

Segundo, Alejandro también contribuyó al desarrollo en la Corte de los llamados *tests* de proporcionalidad y de igualdad, que han permitido racionalizar la labor de los jueces constitucionales cuando evalúan si una regulación es o no violatoria de la igualdad. El tema dista de ser menor y sencillo por cuanto un trato distinto no es per se discriminatorio ya que es legítimo si tiene un fundamento objetivo y razonable. Surgen entonces varias preguntas complejas: ¿cómo saber si estamos frente a un trato distinto? ¿Cómo evaluar la razonabilidad de ese trato distinto? Y, en particular, ¿qué tan severo debe ser el escrutinio judicial de ese trato distinto realizado por el legislador, las autoridades administrativas o los particulares?

Una de las primeras sentencias en abordar ese tipo de discusiones fue la C-530 de 1993, con ponencia de Alejandro, que evaluó si las restricciones de entrada y permanencia a San Andrés establecidas en el Decreto 2762 de 1991 a los colombianos no residentes en el archipiélago eran o no discriminatorios. Para responder a ese interrogante, esa sentencia propuso una de las primeras formulaciones de un *test* de igualdad, que aparece inspirada en el juicio de proporcionalidad desarrollado por ciertos tribunales administrativos y constitucionales europeos. Posteriormente, otras sentencias, entre ellas varias de Alejandro, refinaron y ajustaron ese *test* de igualdad, señalando que

13 Ver Martínez Caballero, Alejandro (2000) "Tipos de sentencias en el control constitucional de las leyes: La experiencia colombiana" en *Estudios Socio Jurídicos*, Vol. 2, Núm. 1.

el escrutinio judicial debería ser de distinta intensidad, en particular teniendo en cuenta los criterios de diferenciación o los bienes potencialmente afectados por el trato diverso impugnado. En particular, la Sentencia C-445 de 1995, con ponencia de Alejandro, adapta a Colombia ciertos criterios de la jurisprudencia estadounidense y distingue entre *el test* débil de igualdad, en que es legítimo un trato distinto si la clasificación es potencialmente adecuada para obtener resultados admisibles, mientras que, conforme al *test* estricto, la diferencia de trato debe ser necesaria y el objetivo buscado debe ser imperioso. Y la sentencia precisa que puede haber casos en que *el test* debe ser intermedio y deba evaluarse si el trato diferente está o no ligado de manera sustantiva con la obtención de una finalidad constitucionalmente importante. La sentencia empieza a sistematizar cuándo debe o no el juez constitucional usar cada *test*. Finalmente, la Sentencia C-093 de 2001, que fue una de las últimas ponencias de Martínez Caballero, sistematiza la evolución de esa metodología y propone una articulación entre el juicio de proporcionalidad europeo y los *tests* de distinta intensidad estadounidense: es el llamado juicio integrado de igualdad, que se volvió ulteriormente una herramienta usual y esencial del trabajo de la Corte en este campo¹⁴.

Tercero, varias sentencias con ponencia de Alejandro fueron igualmente importantes para disciplinar el uso del precedente como fuente de derecho en Colombia. Nosotros veníamos de una tradición de derecho continental legislado en la que, al menos formalmente, ni la jurisprudencia ni los precedentes son fuente de derecho por cuanto los jueces están sometidos sólo al imperio de la ley. Sin embargo, con la Constitución de 1991 y la labor de la Corte, cada vez más fue más claro que el derecho judicialmente creado tenía un cierto valor jurídico como fuente del derecho, pero era necesario precisar su alcance, por cuanto formalmente el texto constitucional parecía no reconocerlo ya que el artículo 230 superior reitera la fórmula de que los jueces sólo están sometidos al imperio de la ley y que la jurisprudencia es tan solo un criterio auxiliar de la actividad judicial. Esto ha hecho que la Corte y la comunidad jurídica colombiana hayan tenido numerosas

14 Una buena síntesis académica de esta evolución en Insignares-Cera, Silvana y Molinres-Hassan, Viridiana (2012) *Juicio integrado de constitucionalidad: análisis de la metodología utilizada por la corte constitucional colombiana*, 124 Universitas, 91-118 (2012)

ambigüedades y dudas jurídica sobre la fuerza del precedente en Colombia. Varias sentencias con ponencia de Alejandro intentaron reducir esas ambigüedades y construir una dogmática más apropiada sobre el valor del precedente en nuestro ordenamiento jurídico, desde la Sentencia C-131 de 1993 con ponencia suya hasta la trascendental Sentencia SU-047 de 1999, con ponencia conjunta con Carlos Gaviria, que introduce en Colombia elementos claves para racionalizar el uso del precedente, como los siguientes tres: i) por qué constitucionalmente el precedente tiene cierta fuerza obligatoria, a pesar de lo dispuesto en el artículo 230 de la Carta; ii) qué es realmente lo vinculante de una decisión previa, para lo cual la sentencia introduce, tal vez por primera vez en Colombia, y adapta a nuestro ordenamiento jurídico la distinción clave del *Common Law* entre la “*ratio decidendi*” (razón de la decisión) y los “*obiter dicta*” (dichos al pasar); y iii) finalmente esa sentencia precisa cuáles son las exigencias que debe respetar un tribunal para poder apartarse legítimamente de su propio precedente. Aunque el debate sobre el precedente subsiste en Colombia, esos criterios metodológicos introducidos por esta sentencia contribuyeron mucho a pacificar el tema¹⁵.

Un caballero constructor de consensos

Quien estudie las sentencias de la Corte en su período fundacional (1992-2001) podrá encontrar todos los aportes jurisprudenciales de Alejandro, tanto sustantivos como metodológicos, que fueron presentados en los dos puntos anteriores. Hay muchos más que por espacio no pueden ser reseñados. Pero todas esas sentencias no permiten percibir una de sus más notables virtudes judiciales y que pude conocer de primera mano: su esfuerzo por construir consensos en la Corte, sin nunca traicionar sus principios jurídicos.

Alejandro siempre estuvo dispuesto a reformular sus ponencias para lograr, hasta donde sus convicciones jurídicas lo permitieran, sentencias unánimes. Esa actitud a veces nos exasperaba a sus

15 Sobre las ambigüedades y controversias que aún subsisten sobre el precedente como fuente de derecho en Colombia, ver Marín Santoyo, Manuel Eduardo (2019) “El precedente en el derecho colombiano: la estructuración del concepto y su aplicación por la jurisprudencia de la Corte Constitucional” en *Derecho Público Iberoamericano*, No 15, pp. 87-112.

colaboradores, pues no sólo implicaba trabajo suplementario sino que en ocasiones pensábamos que los reajustes le restaban algo de fuerza a la argumentación. Pero la réplica de Alejandro era contundente y terminó por convencerme. Es muy importante, nos decía, preservar la unidad de la Corte y que esta intente hablar con una voz única y coherente, pues un tribunal es algo más que la suma de sus integrantes, por lo cual debemos esforzarnos por lograr sentencias unánimes. Y por ello Alejandro fue también muy económico en sus disidencias: salvó o aclaró voto únicamente en aquellos casos en que su posición jurídica le impedía claramente adherirse a la decisión mayoritaria, como cuando la Corte aceptó la penalización del aborto de una mujer violada, tesis afortunadamente corregida años después¹⁶. O cuando la Corte negó, con argumentos muy débiles, la objeción de conciencia al servicio militar obligatorio, jurisprudencia que también fue corregida años después¹⁷. O cuando la Corte declaró en 1992 la inconstitucionalidad de la tutela contra sentencias, tesis afortunadamente corregida ulteriormente¹⁸. O cuando se opuso a que la Corte se abstuviera de estudiar la constitucionalidad de las posibles omisiones legislativas absolutas, con la discutible tesis, que infortunadamente sigue siendo jurisprudencia, de que únicamente tiene competencia frente a omisiones legislativas relativas¹⁹.

En el fondo, Alejandro tenía claro que el derecho es una práctica colectiva, como lo han destacado algunos de los más importantes teóricos contemporáneos del derecho, como Ronald Dworkin con su metáfora del derecho como una novela redactada colectivamente por los partícipes de la dinámica jurídica, en especial por los jueces, que deben redactar cada uno un capítulo determinado, pero de manera tal que el texto final sea una novela coherente y no una suma de historias inconexas²⁰. O la metáfora, menos conocida pero tal vez más acertada

-
- 16 Ver su salvamento conjunto con Carlos Gaviria y Eduardo Cifuentes a la sentencia C-013 de 1997.
- 17 Ver su salvamento conjunto con Carlos Gaviria y Eduardo Cifuentes a la sentencia C-511 de 1994.
- 18 Ver su salvamento conjunto con Ciro Angarita y Eduardo Cifuentes a la sentencia C-543 de 1992.
- 19 Ver su salvamento conjunto con Eduardo Cifuentes a la sentencia C-543 de 1996.
- 20 Ver esa metáfora en Dworkin, Ronald (1986) *Law's Empire*. Cambridge. Harvard University

y poderosa de Carlos Santiago Nino, quien concibe la Constitución y la labor de los jueces constitucionales como la construcción de una catedral, que obviamente se hace por un periodo extenso de tiempo: décadas y hasta siglos. Es posible que cuando nos corresponda continuar con esa obra no compartamos totalmente las opciones de sus predecesores porque, por ejemplo, preferimos el estilo románico al gótico. Sin embargo, si consideramos que vale la pena preservar esa catedral y continuar con su construcción no podemos pretender imponer radicalmente nuestra preferencia por el estilo románico, porque destruiríamos la coherencia estética del edificio e incluso pondríamos en peligro su seguridad. Nuestra labor debe ser intentar mejorar esa catedral, pero preservando su coherencia y solidez.

Esas metáforas indican que cada juez, y en especial un integrante de un tribunal colegiado, debe mantener su independencia y hacer su aporte, pero buscando preservar la integridad de esa obra colectiva, que es la constitución interpretada por el tribunal constitucional, por lo cual debe aceptar que la voz colectiva del tribunal es más importante que la voz propia. Y por ello, como lo hizo Alejandro, un buen magistrado debe defender su visión jurídica, pero esforzándose por construir consensos en su tribunal, para preservar la integridad de la institución y del propio derecho.

Alejandro encarnó entonces virtudes esenciales de un buen magistrado: defensa de su independencia y compromiso por materializar las promesas democráticas de la Constitución, en especial a favor de las poblaciones discriminadas y humilladas; pero tuvo siempre apertura dialógica para encontrar consensos, a fin de fortalecer a la Corte como institución. Y todo eso lo hizo con discreción, con integridad y con la amabilidad que le caracterizaba en su trato a todas las personas, con lo cual hizo honor a su apellido: ¡un magistrado caballero! De esos que tanta falta nos hacen.

'In memoriam'
Alejandro Martínez Caballero

Un magistrado progresista

Germán Eduardo Palacio Zúñiga

Alejandro Martínez Caballero era un hombre de provincia con un gran compromiso social, el cual fue patente a lo largo de toda su vida. Este compromiso quizá fue influenciado por sus juveniles inicios en la política de la mano del partido político ANAPO, fundado por el expresidente de Colombia, Gustavo Rojas Pinilla. El partido tenía un fuerte arraigo en las clases populares y era una alternativa al bipartidismo Conservador-Liberal, regla política reinante en Colombia prácticamente hasta la expedición de la Constitución de 1991.

En el marco de ese partido, tuvo la oportunidad de ser elegido, muy joven, como representante a la Cámara por el departamento del Magdalena, recién egresado de la Facultad de Jurisprudencia del Colegio Mayor de Nuestra Señora del Rosario. Ocupó este cargo desde 1966 hasta 1974.

Luego de que finalizara su experiencia como legislador, desempeñó el cargo de jefe de la Oficina Jurídica de la Contraloría General de la República a lo largo de 7 años (1976-1982). Posteriormente, fue subgerente jurídico del entonces Instituto de Crédito Territorial, establecimiento público que se encargaba de la construcción y financiación de viviendas de interés social (1982-1986).

A continuación, ejerció la profesión de abogado en su faceta de litigante y asesor jurídico, principalmente en las áreas de derecho público, para luego ser asesor de la delegataria María Mercedes Carranza, quien fue elegida en la Asamblea Nacional Constituyente como integrante de la bancada de la Alianza Democrática M-19. En esta última experiencia participó de la redacción de varios de los artículos de la Constitución de 1991, imprimiéndoles las nuevas tendencias del constitucionalismo.

Su vasto trasegar profesional, aunado a sus estudios de especialización en Planificación Económica y Social en el Instituto Latinoamericano de Planificación Económica y Social (ILPES) de la CEPAL, en Santiago de Chile, dan cuenta de su sólido conocimiento del Estado

colombiano, su sensibilidad social, su compromiso con la vigencia del Estado de derecho y su consideración de la necesidad de la respuesta estatal para superar la discriminación de los grupos desfavorecidos, características que lo llevaron a autodenominarse social demócrata. Este contexto marcaría, sin lugar a dudas, el desarrollo de su siguiente destino.

Fue designado magistrado de la Corte Constitucional de la forma señalada en el artículo 22 transitorio de la Carta Política, hasta el 28 de febrero de 1993, y luego, a partir del 1° de marzo de 1993, continuó en el cargo, al ser elegido para el periodo regular de ocho años. Por tanto, su ejercicio en el cargo fue de noviembre de 1991 a febrero de 2001.

Este breve resumen de los antecedentes profesionales del Dr. Martínez Caballero pueden servir de sustento para lo que a la postre sería su aporte a la construcción de la jurisprudencia del nuevo constitucionalismo colombiano.

En mi caso personal, inicialmente lo acompañé en el despacho en los primeros cinco años de la magistratura, que con toda claridad describo como uno de mis periodos personales y profesionales más fascinantes, no solo por lo que implicaba para un abogado recién egresado vincularse a la naciente Corte Constitucional, como auxiliar judicial y luego como abogado sustanciador, sino también por la intensa dinámica que le imprimió el Dr. Martínez Caballero a esos primeros años de trabajo. Sus magistrados auxiliares de ese entonces, Martha Lucia Zamora Ávila y Néstor Raúl Correa Henao, y yo, andábamos con miles de fotocopias de libros de derecho constitucional de tratadistas españoles, italianos y alemanes, debajo el brazo, que nos suministraba el magistrado titular con el fin de incorporar todas las experiencias y estudios pertinentes que dieran sustento a la labor de administrar justicia en la jurisdicción constitucional.

Luego de que Martha Lucia y Néstor Raúl se retiraron del despacho a otros destinos profesionales, Rodrigo Uprimny y Oscar Dueñas lo acompañaron como magistrados auxiliares, quienes continuaron la importante labor de apoyo, a partir de sus diferentes y valiosas experiencias profesionales, académicas y personales.

'In memoriam'
Alejandro Martínez Caballero

Cuando me retiré de la Corte Constitucional, mantuve una estrecha relación de amistad con el Dr. Martínez Caballero, al cual seguiría hasta su muerte. Tengo que manifestar que no solo fue mi jefe, sino también mi director de tesis, mi padrino de matrimonio, mi mentor y mi amigo.

Una de las características que marcaron a Martínez Caballero fue su pasión por la música clásica, la lectura y los libros, principalmente de derecho público. En sus últimos años, su colección de libros se amplió con obras sobre derecho constitucional y la sociología jurídica, a tal punto de tener cubierta la mayoría de las paredes de su apartamento y oficina con una de las mejores bibliotecas particulares del país en esos temas.

Otras de las improntas que marcaron su personalidad es la cultura caribe, dada su extracción magdalenense, que precisamente lo llevó a congeniar con sus compañeros de la Corte Constitucional, Fabio Morón Díaz, Hernando Herrera Vergara y Antonio Barrera Carbonell, con quienes también compartía el espíritu liberal.

Ese carácter caribeño estoy seguro de que determinó esa personalidad que buscaba consensos, sin sacrificar principios irrenunciables, además de su frescura y practicidad en el diseño e implementación de soluciones a complejos problemas que se sometían a su sabiduría.

También tuvo una especial afinidad con los magistrados Ciro Angarita Barón, Eduardo Cifuentes Muñoz, Alfredo Beltrán Sierra y Carlos Gaviria Díaz, con los que compartió diversas posiciones que permitieron el avance de la sociedad colombiana, así como emitió votos en disenso de la mayoría, todo ello en favor de la defensa de una visión garantista de un Estado Social de Derecho.

En general, tuvo cercanía con todas las personas que compartió magistratura. En algún momento de su periodo tuvo la grata experiencia de encontrarse con sus compañeros de pupitre en el Rosario; Vladimiro Naranjo Mesa y Álvaro Tafur Galvis. También recuerdo su entrañable amistad con José Gregorio Hernández Galindo, a quien catalogaba como un “conservador progresista”.

Alejandro Martínez era todo un personaje en los pasillos de la Corte Constitucional. No solamente porque era un buen ser humano, un jurista a carta cabal, íntegro, con coherencia, defensor de las minorías, sino también por su extrema dedicación al trabajo, que generaba la impresión de un individuo absorto en las lecturas de los análisis jurídicos y los expedientes. Sin embargo, tengo la idea de que esa monacal actitud ante la vida tenía el noble y descomunal propósito de centrar todos sus esfuerzos en lograr el respeto a la persona humana como fin último del Estado.

Esto resulta patente en las sentencias en las cuales participó como ponente, así como en sus aclaraciones y salvamentos de voto, de los que reseño algunos de los más trascendentes:

- Sentencia T-002 de 1992. La segunda sentencia expedida por la Corte Constitucional y la primera con ponencia de Martínez Caballero, se establecieron criterios para determinar derechos fundamentales, más allá de los tradicionales de ubicación y de denominación.
- Sentencia T-411 de 1992. En esta tutela se protegió el derecho a un ambiente sano, y se mencionaron los conceptos de constitución ecológica y el tríptico económico, constituido por el trabajo (artículo 25), la propiedad privada (artículo 58) y la libertad de empresa (artículo 333), indicándose que el fin último de la función ecológica de dicho tríptico es la prevalencia del interés general sobre el interés particular, que es un principio fundante del Estado colombiano que debe tener una función social.
- Sentencia C-479 de 1992. En esta providencia se señaló que el Preámbulo goza de poder vinculante en cuanto sustento del orden que la Carta instaura y, por tanto, toda norma, sea de índole legislativa o de otro nivel, que desconozca o quebrante cualquiera de los fines en él señalados, lesiona la Constitución porque traiciona sus principios.
- Sentencia C-530 de 1993. En esta providencia se analizó la constitucionalidad del Estatuto del departamento archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, a partir de la distinción entre discriminación y diferenciación como elemento fundamental para calibrar el alcance del principio de igualdad.
- Sentencia C-350 de 1994. Se declaró la inexecutable de la norma a través de la cual se consagró a Colombia al Sagrado

Corazón de Jesús, pues se consideró en contra de la libertad de cultos y la igualdad.

- Sentencia C-109 de 1995. Se analizó la modulación de los efectos de la sentencia y la guarda de la integridad y supremacía de la Constitución y los fundamentos constitucionales de las sentencias integradoras.
- Sentencia T-211 de 1995. En esta decisión se protegió el derecho a la igualdad y la dignidad humana por los tratos discriminatorios contra una joven colegial embarazada; por ello, procedió la acción de tutela protegiendo la maternidad y el derecho a la educación.
- Sentencia C-225 de 1995. Se estudió la naturaleza imperativa de las normas humanitarias y su integración en el bloque de constitucionalidad.
- Sentencia T-447 de 1995. En esta providencia se analizó la protección del derecho a la identidad sexual de los menores de edad.
- Sentencia T-617 de 1995. En esta sentencia se protegieron los derechos de los comerciantes informales, bajo el concepto del principio de la confianza legítima.
- Sentencia T-031 de 1998. En esta sentencia se analizó el derecho a la seguridad social de las personas de la tercera edad, la afectación al mínimo vital por el no pago oportuno de mesadas pensionales y el principio de dignidad humana del pensionado.
- Sentencia C-400 de 1998. En esta decisión se admitió la posibilidad de controlar la constitucionalidad de tratados perfeccionados antes de la Constitución de 1991.
- Sentencia C-481 de 1998. En esta sentencia se declaró la inexecutable de la norma que preveía la homosexualidad como una falta disciplinaria para los docentes, pues no puede ser considerada como una enfermedad, sino que es una orientación sexual legítima, y por tanto constituye un elemento fundamental e íntimo de la identidad de una persona.
- Sentencia SU-047 de 1999. En esta decisión se garantizó el principio de inviolabilidad de los votos y opiniones de los miembros del Congreso.
- Sentencia SU-337 de 1999. En esta providencia se resolvió si una persona intersexual podía ser sometida por sus padres a un tratamiento de reconducción sexual.

- Sentencia C-481 de 1999. En esta decisión se consideró que la finalidad constitucional básica del Banco de la República es la protección de la moneda sana, pero esa autoridad debe tomar en consideración en sus decisiones los otros objetivos económicos de la intervención del Estado, como el pleno empleo, pues sus funciones deben coordinarse con la política económica general. En ese sentido, el mandato legal que ordena al Banco adoptar metas de inflación siempre menores a las registradas afecta la autonomía de la Junta y desconoce la coordinación entre las funciones de esa entidad y la política económica general.

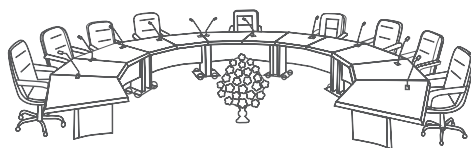
Esta escueta síntesis de su participación en importantes decisiones de la Corte Constitucional revela el anunciado pensamiento del Dr. Martínez y cómo, en la ejecución de aquella incipiente Carta del 91, enfrentó la tensión existente entre la necesidad de su desarrollo frente a la resistencia del establecimiento al cambio, con la modificación de paradigmas jurídicos y sociales que contempla la nueva Constitución, que tenía que darse con fortaleza y determinación, pero, a la vez, con la prudencia propia del reconocimiento de la alteridad.

Al culminar su periodo en la Corte Constitucional, y en una nueva expresión de su vocación de servicio, fue elegido para ocupar una curul en el Concejo de Bogotá por el partido Polo Democrático Alternativo, durante la administración del Alcalde Luis Eduardo Garzón (2004-2007), periodo en el cual mi esposa, Margarita Palencia Cruz, tuvo la oportunidad de acompañarlo como una de sus asesoras. En esta experiencia impulsó la promoción y protección de los derechos fundamentales y la pedagogía de la parte orgánica de la Carta.

Los retos de vida de Martínez Caballero no fueron solo jurídicos o ideológicos, sino incluso tuvo que enfrentar con entereza, valentía y mucha fortaleza los avatares propios del mal de Parkinson. Se sometió con optimismo a los tratamientos de vanguardia del momento, logrando resultados relativos, mediante dos cirugías en la Habana, Cuba, y una última en París, Francia.

Estas breves líneas delinear mi percepción de mi maestro, Alejandro Martínez Caballero.

'In memoriam'



De convicciones liberales y firme defensor de las libertades personales, en sus providencias defendió derechos fundamentales como el debido proceso, el buen nombre, la educación y el derecho al trabajo. Se destacó por su sentido del humor y era un firme creyente de la importancia de escribir con un lenguaje claro y accesible, especialmente la redacción de sentencias.

J O R G E
A R A N G O
M E J Í A



*Magistrado Corte Constitucional
(marzo de 1993 a abril de 1998)*

‘In memoriam’
Jorge Arango Mejía

Nació en Armenia en 1936 y falleció en 2018. Fue abogado egresado de la Universidad Externado, doctor en Derecho y Ciencias Políticas.

En su carrera profesional se desempeñó como concejal, alcalde de Armenia y gobernador de Quindío. Asimismo, fue nombrado embajador de Colombia en la República de Checoslovaquia. Ocupó el cargo de secretario general de la Alcaldía y, además, se desempeñó como superintendente general de Evaluación y Control y director jurídico de la Federación Nacional de Cafeteros de Colombia.

Fue autor de libros titulados *Derecho Civil Primero – Personas* (1989), *Las Palabras Maravillosas del Quijote* (1997) y *Los Procesos contra el Congreso – Defensa de la Inviolabilidad Parlamentaria* (2001).

A continuación, se presentan las 10 sentencias con ponencia del Magistrado Arango más citadas por la Corte Constitucional en su jurisprudencia, y se mencionan los temas principales de cada una.

No.	Sentencia	Citaciones totales ¹	Temas principales
1	T-549/95	329	En esta sentencia se desarrollaron los requisitos de procedencia de la acción de tutela, respecto de controversias relacionadas con el derecho al trabajo en el marco de una controversia sindical.

1 Este dato fue tomado el 17 de enero de 2025 con base en la información de la Relatoría de la Corte Constitucional.

2	C-113/93	282	Esta providencia adelantó el control de constitucionalidad de varios artículos del Decreto 2067 de 1991, “ <i>por el cual se dicta el régimen procedimental de los juicios y actuaciones que deban surtirse ante la Corte Constitucional</i> ”. Esencialmente se refirió a la competencia de la Corte Constitucional para determinar los efectos en el tiempo de sus propias decisiones, así como al alcance de la cosa juzgada constitucional.
3	T-457/94	231	Con esta decisión se explicó el contenido de los derechos a la honra, al buen nombre, así como del debido proceso en el marco de trámites sancionatorios por el mal uso del servicio de energía eléctrica. También se examinó la rectificación de información en estos contextos para restablecer el buen nombre de los afectados.
4	C-710/96	181	Este fallo estudió una acción pública de inconstitucionalidad presentada en contra de ciertas normas del Código Sustantivo del Trabajo. Abordó los derechos de los trabajadores en el marco de un contrato de trabajo; esto es, el salario, descanso remunerado, vacaciones, dotación, auxilio de cesantía y prima de servicios, entre otros. También se refirió al fuero sindical y a la protección de despido de la mujer gestante.
5	T-576/93	151	En esta decisión la Corte se refirió sobre un caso suscitado por una acción de tutela en contra de una decisión de una autoridad policiva, la cual fue proferida en un procedimiento de lanzamiento por ocupación de hecho, que derivó en un desalojo. Con esto se abordó el alcance del derecho fundamental al debido proceso en tales escenarios.

6	T-573/97	129	Esta sentencia abordó lo relativo a la competencia de la tutela contra providencias judiciales. Puntualmente, en materia penal, y la posibilidad de que el juez ordinario determine la disminución de las penas.
7	T-534/97	123	Esta decisión destacó que la educación es un derecho fundamental de los niños y las niñas, y aclaró el alcance respecto de la garantía de la educación en personas adultas. A su vez, desarrolló las limitaciones propias de la prestación del servicio de educación, lo cual se refleja en la determinación de la protección del derecho.
8	T-076/96	114	Este caso se refirió a una problemática acerca de la mesada pensional, la cual es un medio para garantizar el mínimo vital de los adultos mayores, los cuales deben ser reconocidos como sujetos de especial protección constitucional.
9	C-105/94	89	En esta sentencia la Corte Constitucional adelantó el control de constitucionalidad de varios artículos del Código Civil. En concreto, a través de este fallo se exaltó la igualdad de derechos y obligaciones que tienen los hijos, derivada de la igualdad que se predica de las familias originadas en el matrimonio u otras uniones.
10	T-335/93	84	Esta providencia abordó la naturaleza del derecho de petición, así como el derecho de acceso a documentos públicos en ejercicio de la posibilidad prevista para que los congresistas soliciten informes, de conformidad con lo indicado en la Ley 5 de 1992.

Como se advierte del anterior cuadro, se tiene que las sentencias con ponencia del magistrado Arango que han sido relevantes en la jurisprudencia constitucional tratan acerca del alcance de las funciones de la Corte Constitucional tanto en el control abstracto como en el concreto de constitucionalidad. En el control abstracto, se centran en el alcance de las sentencias de constitucionalidad, y en el concreto de constitucionalidad, se refieren a los requisitos de procedencia de la acción de tutela. Tales providencias permitieron consolidar las líneas jurisprudenciales sobre varios derechos fundamentales, como el debido proceso, el buen nombre, la honra, el de petición, la educación, el trabajo, así como ahondar en las funciones del juez constitucional para verificar vías de hecho en providencias judiciales.

'In memoriam'
Jorge Arango Mejía

La fuerza del carácter

José Miguel Arango Isaza

A finales del mes de octubre de 2024, recibí el honroso encargo de escribir una semblanza de la vida de mi papá para ser incluida en este libro. Inmediatamente recordé lo que él había escrito al hacer la presentación de un libro que tituló *Retazos de historia patria*, en el que recopiló algunos episodios de la vida nacional que presencié, o en los que participé, y que, a su juicio, eran dignos de ser contados.

En el prólogo escribió estas líneas que definen perfectamente su talante:

No tienen estas páginas la pretensión de ser una autobiografía, porque jamás podrán serla: no escribiré el último capítulo, aunque lo quiera, pues será el de mi muerte. Además, mi vida, la parte de ella que hasta ahora he gastado, nada tiene de notable: es común y corriente, de esas que, como decía un amigo poeta e ingeniero, “no dan para soneto”.

...Es un testimonio de lo que he visto y he sentido. Y, naturalmente, de lo que he hecho (al menos de lo que juzgo digno de ser contado). Se dirá que no tengo autoridad para decir lo anterior, porque sería juez y parte, y solamente narraría lo bueno y ocultaría lo malo. Es verdad, pero como solo yo me conozco, únicamente yo puedo hacerlo.

...Hechas estas advertencias, queda al arbitrio del lector decidir si continúa leyendo o se deshace del libro. Esto último no sería difícil, pues nunca faltan amigos desocupados, cestos de basura, o lugares para dejarlo como olvidado. En fin, ese no es mi problema.

...Pienso que uno está en la obligación de contar lo que ha vivido, porque es un resumen de experiencias: buenas y placenteras unas, amargas otras y dolorosas las de más allá. Pero todas dignas de ser contadas, para que otros intenten repetir unas y evitar otras. Cervantes ha dicho, en la segunda parte del Quijote, que el pueblo es un supremo legislador. Y aunque es claro que este supremo legislador no experimenta en cabeza ajena; de todas maneras,

la crónica – de lo que se vio, se dijo, se aprendió o se olvidó, se padeció o se gozó – traza un camino que acaso alguien intentará recorrer sin repetir los errores. Esta solidaridad con los hombres me bastaría y me justificaría. Y si, a pesar de las anteriores explicaciones – casi disculpas –, algunos se preguntan la razón de ser de este libro, por qué me tomé el trabajo de escribirlo, pues no encontrarán en él nada interesante; les contestaría con el único argumento realmente incontrovertible: ¡porque me dio la gana, porque sí!

Hoy me atrevo a contradecirlo. Creo, sin temor a equivocarme, que su vida no fue tan común y corriente como creía él, y, en cambio, fue notable.

Infancia y juventud

Nació en Armenia, en ese entonces departamento de Caldas, el 2 de octubre de 1936, en el hogar conformado por Félix Arango Arango y Sofía Mejía Villegas. Fue el último de doce hermanos. Su familia, al igual que la mayoría de las que poblaron el viejo Caldas y el norte del Valle, descendía de colonizadores antioqueños, entre ellos, sus bisabuelos Gabriel Arango Botero y Joaquín Arango Restrepo, quienes participaron en la fundación de Manizales.

Su crianza estuvo a cargo de su madre, pues su padre falleció cuando apenas contaba con tres meses de vida. Los primeros años transcurrieron en la finca El Zipa, situada en zona rural de Armenia. Posteriormente la familia se trasladó al centro de Armenia, donde vivió hasta concluir el bachillerato.

Siempre se caracterizó por sus buenos resultados académicos y su precocidad en el aprendizaje. Recordaba que, cuando ingresó al colegio de los Hermanos Maristas en Armenia, fue promovido dos cursos el primer día de clases, al demostrar que podía leer y escribir y que dominaba, al menos, la suma y la resta.

A los 14 años perdió a su madre y, de ahí en adelante, como él mismo lo decía, empezó a responder por sus actos. Él mismo firmaba sus calificaciones, lo que no era más que un simple requisito de trámite, pues siempre ocupaba el primer lugar de la clase.

Vida universitaria

Apenas se graduó del colegio viajó a Bogotá, prestó durante un año el servicio militar en el batallón Miguel Antonio Caro y luego ingresó al Externado de Colombia, en ese entonces dirigido por el doctor Ricardo Hinestrosa. También en la universidad tuvo un desempeño ejemplar, lo que le significó tener durante toda la carrera matrícula de honor y posteriormente ser eximido del pago de los derechos de grado.

Durante toda su carrera convivió en Bogotá con su hermano Fabio, un par de años mayor que él, que estudiaba Medicina Veterinaria en la Universidad Nacional. Como los recursos eran apenas los justos para subsistir en Bogotá, debía medir los gastos y ahorrar en todo lo que pudiera. Prueba de ello es el Código Civil que compró al entrar a la Universidad en 1956, libro que conservo con especial cariño. Se trata de una edición de Editorial Temis del año 1955, a la que le faltaban los artículos 198 al 233. Asumo que cuando compró el libro no se percató de la ausencia de las páginas. Lo único cierto es que como no había dinero para comprar otro código, ni a quién hacerle el reclamo, él mismo transcribió los artículos en hojas de papel recortadas a la medida y los pegó en el libro. Este remiendo da cuenta de la disciplina y el rigor que siempre lo caracterizaron.

Estando en primer año conoció a María Lucía Isaza Londoño en Armenia, en una fiesta de estudiantes a la que ella, que vivía en Manizales, había asistido por invitación de una prima. Ese primer encuentro fue el inicio de un noviazgo que culminó en 1962 con su matrimonio.

La distancia no impidió que se consolidara el noviazgo, que mi papá se encargó de fortalecer con cartas y chocolates que llegaban permanentemente a Manizales. El responsable de que el suministro de chocolates no se detuviera era don Juan Mejía Villegas, tío de mi papá, que vivía en Manizales y apoyaba incondicionalmente la noble causa.

Su dedicación al estudio del derecho no lo apartó nunca del amor por la política, ni de la defensa de la democracia y las causas justas, que siempre estuvieron dentro de sus prioridades. Prueba de ello es este otro recuerdo de la vida universitaria: su participación en las protestas

que condujeron a la caída de Rojas Pinilla en 1957, las denominadas Jornadas de Mayo. Por cuenta de esas protestas, el 3 de mayo de 1957, debió pasar varias horas de arresto en la estación de policía de la calle 39 con carrera 13. Recordaba entre risas que, junto con sus compañeros de detención, para evitar posibles represalias de la policía, debieron tragarse algunos ejemplares de las “cartas clandestinas” (panfletos contra la dictadura) que conservaba uno de los detenidos y no habían sido advertidas en la requisita.

De ese día queda una fotografía en la que aparece cuando era arrestado frente a la Universidad Javeriana, sitio en que se habían dado cita los estudiantes de varias universidades para protestar, no sin antes haber recibido un baño de agua con tinta y seguramente algunos golpes de bolillo. La foto fue publicada por Intermedio, que circulaba en reemplazo de El Tiempo, el 11 de mayo. Años después la misma fotografía fue carátula del libro Las Jornadas de Mayo de Alberto Zalamea.

Trayectoria profesional

Su trayectoria profesional comenzó como juez del Circuito de la Dorada, cargo del que tomó posesión en febrero de 1961. Allí permaneció por unos pocos meses, pues debió renunciar para ocupar la Alcaldía de Armenia, por designación del doctor César Gómez Estrada, a la sazón Gobernador de Caldas. Permaneció en la Alcaldía desde diciembre de 1961 hasta octubre de 1962.

El 10 de febrero de 1962 se casó en Manizales con María Lucía Isaza Londoño. De este matrimonio nacimos sus tres hijos: Mauricio, Jorge y José Miguel.

Culminada su gestión como alcalde, inició su ejercicio profesional junto a Diego Moreno Jaramillo y Gonzalo Toro Patiño, quienes lo recibieron en su oficina de abogados y a quienes tuvo siempre dentro de su círculo próximo de amigos. La práctica abarcaba mayormente asuntos civiles y comerciales y, en menor cantidad, otros de derecho administrativo.

‘In memoriam’
Jorge Arango Mejía

Más tarde interrumpió nuevamente el ejercicio profesional para desempeñarse como secretario de Obras Públicas en la Gobernación de Ancízar López López, primer gobernador del recién fundado departamento del Quindío.

Regresó a su oficina de abogado una vez terminada la gestión en el gobierno departamental, y no había pasado mucho tiempo cuando fue llamado por el presidente Carlos Lleras Restrepo a ocupar la gobernación del Quindío, cargo que desempeñó entre el 15 de marzo de 1969 y el 25 de agosto de 1970.

Su paso por la Gobernación estuvo marcado por un episodio sin antecedentes en la vida política nacional: el arresto de José Ignacio “Nacho” Vives, el 27 de junio de 1970, mientras presidía una manifestación pública de la Anapo en la Plaza de Bolívar de Armenia.

Vives, que venía adelantando una fuerte campaña contra el presidente Lleras a lo largo y ancho del país, no perdía oportunidad para insultarlo en la plaza pública. Ese día no fue la excepción: apenas comenzó a lanzar improperios desde la tribuna, mi papá ordenó al comandante del Batallón Cisneros que lo arrestara por irrespeto a la figura presidencial. Vives fue trasladado a Bogotá y puesto en libertad unos días después.

Pero el asunto no terminó allí. Amigos de Vives denunciaron al gobernador ante la Corte Suprema de Justicia por abuso de autoridad y detención arbitraria. El proceso culminó con la absolución del acusado por la Sala de Casación Penal, con una ponencia del magistrado Mario Alario di Filippo. Dijo la Corte que objetivamente el gobernador sí había incurrido en un delito, pero que al haber obrado de buena fe, creyendo estar acatando la ley, resultaba evidente que su conducta era la de un hombre inocente.

Terminada su gestión en la Gobernación, abrió su propia oficina, sin abandonar nunca la actividad política. En 1978, presentó su nombre al Senado por el movimiento Democratización Liberal, comandado en ese entonces por el expresidente Carlos Lleras. Nunca olvidó haber perdido la curul por un exiguuo número de votos.

En 1982, cuando ya había decidido dejar la política, por expresa petición del expresidente Lleras, aceptó la invitación de Luis Carlos Galán para encabezar la lista al Senado del incipiente Nuevo Liberalismo. Los resultados esta vez fueron menos alentadores, a pesar de la inmensa popularidad y el entusiasmo que despertaba en el Quindío la candidatura de Galán por sus ideas renovadoras y su juvenil figura.

A principios de 1983 fue nombrado embajador ante la República Socialista de Checoslovaquia. Durante su gestión intentó incrementar el comercio bilateral, tarea que no resultaba fácil debido a las estrictas políticas comerciales del régimen.

Con el propósito de incentivar el conocimiento y consumo del café, promovió la apertura de un local para vender café colombiano en Praga, proyecto nada fácil, teniendo en cuenta las trabas burocráticas, pero que logró culminar con el concurso de la Federación Nacional de Cafeteros y el Ministerio de Relaciones Exteriores. Creo que este café fue el precursor de las tiendas que a lo largo y ancho del mundo se instalarían muchos años después bajo la marca *Juan Valdez*. No sé cuál fue la suerte del café de Colombia de Praga, que al inicio prometía ser un gran suceso, pues tenía una excelente ubicación en uno de los extremos del famoso puente de Carlos IV al ingreso del centro histórico.

En marzo de 1984 regresó a Colombia para asumir la Secretaría General de la Federación Nacional de Cafeteros, donde posteriormente ocupó el cargo de superintendente General de Evaluación y Control, y finalmente la Dirección Jurídica.

Su paso por la Federación le permitió acrecentar sus conocimientos sobre política cafetera y parafiscalidad. De esa época recordaba con especial afecto a Alfonso Palacio Rudas, quien religiosamente pasaba por su oficina antes de las reuniones del Comité Nacional de Cafeteros para tomar tinto y charlar. Palacio, empedernido fumador de Pielroja, fue la única persona que vi fumar en su oficina. Alguna vez le pregunté por qué razón el doctor Palacio Rudas sí podía fumar en su oficina y yo no. Con absoluta calma me contestó: “Vea, mijo, cuando usted haya hecho la milésima parte de las cosas que ha hecho ese señor, viene y vemos a cuántos cigarrillos tiene derecho”.

'In memoriam'
Jorge Arango Mejía

Durante su paso por la Federación apoyó proyectos de interés para Armenia, como la fundación del Parque Nacional del Café y la construcción del Parque de la Vida, un espacio que aún permanece para el esparcimiento de los armenios.

Carlos Lleras Restrepo

A partir de su llegada a la Federación en 1984, fortaleció su relación personal con el expresidente Carlos Lleras Restrepo, de quien había sido gobernador y a quien consideraba uno de los colombianos más importantes del siglo XX. Lo visitaba al menos dos veces al mes para hablar de asuntos relacionados con política cafetera y analizar la situación del país. Lleras, a su vez, contaba incondicionalmente con él como su amigo.

Además de mantener una estrecha amistad, el presidente Lleras lo incluyó como un permanente colaborador en la revista *Nueva Frontera*, que a menudo publicaba artículos de mi papá sobre la parafiscalidad del Fondo Nacional del Café u otros temas de importancia para la industria.

En noviembre de 1990, el expresidente presentó el libro *Derecho Civil Personas*, publicado por la Universidad del Rosario y la Universidad Nacional, con estas palabras:

Conservo vivo un sentimiento de sincera gratitud para mis compatriotas, liberales y conservadores, que me acompañaron en las labores del Gobierno durante el período en que ejercí la Presidencia de la República, principalmente con respecto a aquellos que me han seguido honrando con su amistad después de que terminó esa etapa de fecundo trabajo. Jorge Arango Mejía es uno de éstos. Fue un ejemplar Gobernador del Quindío y he tenido siempre su actuación como modelo de pulcritud, de eficacia y de energía.

Ya sin el vínculo de la dependencia administrativa, Jorge Arango ha seguido distinguiéndome con su amistad personal y en no pocas ocasiones me ha expresado sus siempre sensatas apreciaciones sobre los problemas del país y lo que, según su recto criterio, debe

ser mi posición en relación con ellos. Como sé que Jorge está inspirado exclusivamente por su patriotismo vigilante y por un altísimo concepto de la amistad, suelo escucharlo con respeto y comunicarle, con una franqueza igual a la suya, lo que yo pienso. Muchas muestras me ha dado de su preocupación constante por la suerte de Colombia, así como por la personal mía.

Lector infatigable, Jorge Arango Mejía hace amena e ilustrativa su conversación en la que sale a cuento lo mucho que retiene su privilegiada memoria. No es fácil encontrar personas como él, que al estudio de los problemas cotidianos puedan sumar un recuerdo claro de lo escrito por selectos autores.

Hace dos años “Nueva Frontera” tuvo el privilegio de publicar una serie de artículos suyos sobre la Reforma Constitucional que se presentó como proyecto ante el Congreso en el Gobierno del doctor Virgilio Barco. En conjunto, esos artículos, que él denominó Comentarios Elementales, son uno de los más completos análisis que se han escrito sobre las enmiendas a la Carta Fundamental, las que merecen ser acogidas y las que no corresponden ni a la naturaleza de una reforma constitucional ni a las necesidades del país.

Sin embargo, es al Derecho Civil que Jorge Arango ha dedicado el más metódico estudio. Hoy dicta la Cátedra de DERECHO CIVIL PRIMERO en la Universidad Colegio Mayor de Nuestra Señora del Rosario y las conferencias que ahora da a la publicidad muestran su profundo conocimiento tanto de la legislación positiva como la de los tratadistas que de ésta se han ocupado. Serán sin duda, de gran utilidad para los estudiantes de Derecho y para los profesionales y legisladores.

Carlos Lleras Restrepo
Bogotá, noviembre 2 de 1990

'In memoriam'
Jorge Arango Mejía

En diciembre de 1992 fue elegido magistrado de la Corte Constitucional, en una de las ternas conformadas por la Corte Suprema de Justicia. El artífice de la candidatura fue su amigo Héctor Marín Naranjo, quien para la época era magistrado de la Sala de Casación Civil de la Corte. Muchos años después Héctor me contaría que cuando estaba en discusión el nombre propuesto, él había dicho que no podía garantizar que Jorge Arango Mejía fuera el mejor candidato para el cargo, pero de lo que sí podía dar fe era de su absoluta honestidad.

La Corte

La magistratura significó el mayor de sus logros profesionales. La Corte le permitió aplicar todos sus conocimientos jurídicos y toda su experiencia profesional. Fue ponente de muchas decisiones que tenían relación con normas del Código Civil, en especial las correspondientes al libro primero DE LAS PERSONAS, materia que había venido dictando en la Universidad del Rosario. Recuerdo en particular la Sentencia C-004 de 1998, que declaró la inexecutable de la presunción de derecho consagrada en el artículo 92 del Código Civil, sobre la época de la concepción.

También es de su autoría la famosa frase que levantó algunas ampollas en críticos de la Corte, contenida en la Sentencia C-113 de 1993, al declarar la exequibilidad de un aparte del artículo 21 del Decreto 2067 de 1991: “En síntesis, entre la Constitución y la Corte Constitucional, cuando esta interpreta aquella, no puede interponerse ni una hoja de papel.”

Durante su paso por la Presidencia de la Corte debió afrontar la avalancha de críticas y el debate que generó la aprobación de la dosis mínima en la Sentencia C-221 de 1994, con ponencia de Carlos Gaviria Díaz, debate que en su momento animó el propio presidente César Gaviria Trujillo.

Nunca pretendió ser protagonista. Rechazó siempre la exposición exagerada de la Corte o de sus miembros en los medios de comunicación. Decía que los jueces debían pronunciarse a través de sus providencias y no de declaraciones de prensa o entrevistas, pues estas afectaban la

dignidad de la Corte y siempre terminaban en impedimentos o recusaciones. Las providencias, en su criterio, no sólo debían ser concisas, sino también fáciles de leer.

A su llegada a la Corte conoció a Carlos Gaviria Díaz, y no pasó mucho tiempo para que forjaran una buena amistad que se prolongó hasta la muerte de Carlos en 2015. Fueron muchos los almuerzos largos en los que, luego de varias copas de vino, Carlos, quien tenía una magnífica voz y un repertorio amplísimo de tangos, ante la insistencia de mi papá, se veía obligado a cantar *Cuartito Azul*. Esas mismas tertulias se repitieron varias veces en nuestra finca de La Tebaida, en la que Carlos decía encontrarse muy a gusto por las bondades del clima, pues, según él, allí no hacía ni frío ni calor.

Antes de su retiro de la Corte, Carlos le escribió este soneto:

Rancio abolengo el de este magistrado
que del Quindío fue la admiración.
Era ecuánime, recto y bonachón,
bien actuara en la Corte o el estrado.

Tras de un ceño fruncido, estilo Rambo,
que a la vez producía horror y espanto
había un alma noble cuyo encanto
era genuina antítesis del “Zambo”

Llegado hasta el umbral del paraíso
le preguntó San Pedro cuanto quiso;
buscó su nombre y no lo halló en la lista.

Y al indagarle en tono inquisidor:
dígame pues quien era usted doctor,
dice Jorge: “un liberal militarista”.

Los escasos tiempos libres que le dejaba la magistratura los dedicaba a la lectura y al estudio del *Quijote*. De esa afición por la obra de Cervantes nació la idea de escribir *Las palabras maravillosas del Quijote*, un libro que, a modo de diccionario, buscaba despertar la curiosidad

'In memoriam'
Jorge Arango Mejía

de los jóvenes en la obra de Cervantes, haciendo referencia a episodios relacionados con los términos incluidos, desde los más comunes, como Abeja, hasta los más ajenos a nuestro léxico, como Zalema. Con inmenso orgullo pudo ver cómo el diario *El Mundo* publicó el libro en entregas que, ojalá, hoy sean consultadas en hogares y escuelas.

Abandonó la Corte en mayo de 1998, antes del cumplimiento del período. Creo que de alguna forma quiso buscar espacios para pasar más tiempo al lado de mi mamá y profundizar en temas ajenos al derecho.

Estoy convencido de que su paso por la Corte lo ayudó a ser más empático y tolerante. Así lo pude confirmar cuando abrimos nuestra oficina de abogados en mayo de 1998, en la que permaneció hasta su muerte en julio de 2018.

El regreso al ejercicio profesional

No fue fácil volver al ejercicio profesional después de 15 años de ausencia. Ese nuevo proyecto implicaba empezar de cero, eso sí, con una experiencia y una autoridad que por sí solas auguraban un buen suceso.

Fue un privilegio para mí haber trabajado a su lado. Recuerdo su permanente énfasis en la necesidad de escribir bien: los memoriales debían ser cortos, sin afectar la sustancia. Decía que había que “castigar la prosa”. Le fastidiaban los escritos largos, farragosos y adornados. Insistía en que no todos los argumentos debían quedar consignados en los alegatos, pues había que permitirle al juez que incluyera en la sentencia “algo de su propia cosecha”.

Era especialmente riguroso con la puntualidad. Siempre se apresuraba al cumplimiento de las cargas procesales días antes del vencimiento de los términos, pues le aterraba hacer el trabajo a última hora.

Las instrucciones que impartía debían cumplirse con celeridad. Cuando así no sucedía, hacía él mismo las tareas, para después recitar una recurrida sentencia que formaba parte de su repertorio: “Manda, haz, y serás bien servido”.

A partir de 2010 decidió empezar a pasar más tiempo en la finca, decisión que, a mi juicio, le ayudó a mejorar su salud. Los periodos de permanencia en Armenia empezaron a prolongarse, a tal punto que en los años previos a su fallecimiento pasaba allí la mayor parte de los meses del año.

El regreso a Armenia avivó sus sentimientos de amor y gratitud por la región y por su gente. No era extraño oír de su voz que todo lo mejor estaba en Armenia y en el Quindío, y renegaba cada vez que alguien decía lo contrario.

Esta decisión también conllevó la necesidad de volver a luchar por las causas locales. Desde su columna semanal en el periódico *El Mundo*, que se replicaba en *La Crónica del Quindío*, denunciaba permanentemente casos de corrupción y recomendaba políticas que a su juicio debían adoptarse para el mejoramiento de la vida de los quindianos.

Fue un permanente defensor de la construcción de obras con recursos provenientes de la contribución de valorización, mecanismo que no era de buen recibo en la clase política local, que lo consideraba impopular. También impulsó la creación del área metropolitana de Armenia conformada por los municipios de Armenia, Quimbaya, Montenegro, Circasia y Filandia. La idea fue lamentablemente derrotada en una consulta popular en 2004, luego de una campaña en la que pudo más el interés individual de los políticos locales que el interés general de los armenios.

Durante sus largas temporadas en la finca aprovechaba para compartir el mayor tiempo posible con mi mamá. Habían creado una especie de dependencia mutua que sin duda disfrutaban, a pesar de las frecuentes discusiones originadas en los excesos gastronómicos en los que incurría, en clara contravía de los consejos de los médicos. Sobre la familia escribió estas líneas en sus *Retazos de historia patria*:

Con el paso del tiempo, ha crecido nuestra familia: Mauricio, Jorge y José Miguel Arango Isaza, son nuestros hijos. Y Diego y Pablo Arango Escobar, nuestros nietos, hijos de Mauricio y de Claudia Escobar Vélez; lo mismo que Pedro y Sofía Arango Bolívar, hijos de José Miguel y de Ana María Bolívar Madrid-Malo. Estos

'In memoriam'
Jorge Arango Mejía

descendientes son, para mi mujer y para mí, lo mejor de la tierra. Ha llegado el atardecer en nuestras vidas, es verdad; pero ya está cumplida nuestra tarea. Cuando llegue mi última hora, no lo lamentaré ni podrá espantarme la Descarnada: yo si creo en el descanso eterno. Tranquilo estoy, además, porque sé que lo mismo cree Maria Lucía. Con ella hemos vivido tiempos de gozo, días de pena, sufrimientos y alegrías: todo lo hemos compartido. Ella me ha dado fuerza cuando las mías flaqueaban; ha puesto bálsamo en mis heridas, y su paciencia infinita le ha servido para soportarme, perdonar mis faltas e ignorar mis defectos.

El final de los días

A finales de mayo de 2018 regresó a Bogotá para atender audiencias dentro de un tribunal de arbitramento que presidía. Recuerdo que con Jorge, mi hermano, lo acompañamos a visitar a su médico el 8 de junio y éste le ordenó hospitalizarse al día siguiente para hacer algunos exámenes. Una semana después de haber ingresado, cuando aparentemente deberían haber terminado los chequeos médicos, le sobrevino un infarto que obligó su traslado a la UCI.

La permanencia en la UCI se prolongó por un mes, en el que permaneció permanentemente rodeado de su familia, hasta su fallecimiento en la madrugada del 13 de julio.

De los innumerables mensajes recibidos con ocasión de su muerte, he rescatado este que le hiciera llegar el doctor Hugo Palacios Mejía a mi Mamá, que sintetiza, en forma inmejorable, el carácter y la trayectoria de mi papá:

Bogotá, julio 25/2018

Apreciada Señora:

Ahora que Jorge se ha ido es posible hacer un recuento de los ejemplos que deja para el país y para sus amigos; ejemplos de los que Ud. y su familia pueden sentirse orgullosos siempre.

Jorge se distinguió desde temprano como un abogado bueno y honesto. Así lo consideraron abogados mayores que él, cuando Jorge comenzó su ejercicio en el Quindío. Esto es lo que oí de mi padre.

Conocí luego la participación de Jorge en la política y el servicio público, en donde fue siempre tan ecuánime como se puede ser en esas actividades, y sin que nunca hubiéramos conocido reproche a su honestidad y a su viril entrega para afrontar dificultades.

En la Corte Constitucional Jorge honró la magistratura, y fue ponente de algunas sentencias que serán citadas siempre por quienes estudien los derroteros de nuestra jurisprudencia constitucional.

Rogamos a Dios por su alma y porque dé a usted y su familia los dones de la fe y la esperanza en la resurrección en Cristo.

Cordialmente,

Hugo Palacios Mejía y María Mercedes

Así era mi papá. Dijo e hizo siempre lo que quiso. Combatió sin descanso por sus ideales. Fue leal, generoso y agradecido con sus amigos. Pero, ante todo, amó a los suyos como a nada en el mundo. Muestra de ello es esta dedicatoria a mi Mamá, del 8 de mayo de 2018:

María Lucía:

Has alumbrado con tu alegría el camino; serías injusta si no reconocieras cuánto te he querido.

Hoy, como ayer y siempre, seguimos unidos por el amor, transformado en dulce afecto, pero más fuerte que todo!

'In memoriam'
Jorge Arango Mejía

Un legado de integridad, servicio, cultura y buen sentido del humor

Catalina Hoyos Jiménez

Luego de que su libro de *Derecho Civil Personas* hubiera sido uno de mis primeros contactos con la literatura jurídica cuando comencé mis estudios de Derecho, conocí al doctor Jorge Arango Mejía en febrero de 2017, en un momento crucial para los dos. Él, con varios años a cuestas, enfrentaba los estragos de una deficiencia pulmonar que amenazaba su corazón y su vida. Yo, por mi parte, acababa de culminar un tratamiento difícil, marcado por la lucha contra una enfermedad que puso a prueba mi cuerpo y mi espíritu.

En ese contexto, fuimos designados árbitros del tribunal arbitral de la Ruta del Sol 2, un caso emblemático que representaba el coletazo en Colombia del escándalo de corrupción de Odebrecht, que había iniciado con la operación Lava Jato en Brasil y que tuvo repercusiones que trascendieron nuestro continente. Este asunto, que debía resolverse en derecho, tenía profundas implicaciones para la historia, la política, la institucionalidad y el resguardo de principios supremos, aspectos en los cuales Arango Mejía era un verdadero experto. Junto con el doctor Carlos Mauricio González Arévalo, emprendimos el reto de decidir una controversia llena de desafíos y marcada por la presión mediática, la complejidad jurídica y los trágicos eventos que la rodearon. En unos pocos meses nos pasó por el frente la muerte de un testigo y un abogado del caso, un accidente en Chile que le costó un coma a la fiscal con quien intercambiábamos pruebas, y la enfermedad y muerte de nuestro primer árbitro presidente, quien fue precisamente el doctor Arango Mejía.

En medio de estas circunstancias, entre largas jornadas de trabajo, discusiones jurídicas y momentos de tensión, nació entre los dos una amistad profunda y significativa, muy a pesar de que durante varios meses me llamó “doctora Natalia”. Su carácter jovial, su sentido del humor y esa mirada de niño que iluminaba sus ojos cada vez que compartía sus ideas o escuchaba con atención, dejaron una huella imborrable en mí. A menudo, sus palabras eran una mezcla de

sabiduría y picardía, y su risa desparpajada, que siempre estaba seguida de finísimos apuntes y emotivas anécdotas, terminaba por aligerar la carga de nuestra tensión y de paso recordarnos que los momentos más críticos también pueden impregnarse de buen humor. Recuerdo que una vez me regaló uno de sus libros y se sorprendió gratamente cuando le llamé para comentarlo con detalles, confesándome entre carcajadas que era la primera vez que alguien lo llamaba para comentar su trabajo literario.

Recuerdo también que cuando se confirmó que éramos nosotros quienes debíamos resolver la controversia de la Ruta del Sol, el doctor Arango se puso feliz, porque decidir sobre ese asunto para él resultaba un reto inmenso. Luego supimos que este sería su último encargo profesional, el cual no logró terminar porque a su puerta llegó la inexorable muerte. Le faltaron unos meses para acompañarnos en el laudo, así como alguna vez le habían faltado menos de cien votos para convertirse en senador. Su esposa, de manera jocosa, sobre este último hecho, dijo que no había llegado al Senado por aparecer en un afiche sin corbata, con un saco deportivo y una sonrisa poco natural.

Fue así como en 2018, a pocos meses de tener que proferir nuestro veredicto, su salud lo llevó a la clínica. Lo visité varias veces, algunas de ellas en la unidad de cuidados intensivos, y en cada encuentro reafirmé la admiración y el cariño que sentía por él. A pesar de la situación, yo siempre salía riéndome por un apunte, un comentario, un chiste o una sátira. Un día tuve que ir a la clínica a cumplir el duro cometido de pedirle que me firmara una autorización para retirar los dineros del tribunal, y no me acuerdo con qué frase me salió, alusiva a la necesidad de la diligencia notarial-hospitalaria por su posible retiro definitivo de este mundo, que me dejó entre impávida y muerta de la risa.

Su partida dejó un vacío inmenso. Perdí a mi nuevo pero muy querido amigo y a un referente que no solo me enseñó de derecho, de historia y de literatura, sino también de la vida. Cuando dudé en asistir a la misa que su familia ofreció en Bogotá para despedirlo, porque sentía que no la conocía lo suficiente como para transmitirles en toda su extensión mi real sentido pésame, finalmente tomé la decisión de ir,

'In memoriam'
Jorge Arango Mejía

no por nadie más, sino por mí misma. Allí conocí a María Lucía Isaza, su amada esposa, quien se acercó a preguntarme si yo era la “doctora Catalina” de la que él tanto había hablado durante sus últimos meses de vida.

Cuando oí esas palabras, advertí que tenía que estar ahí en esa misa para darme cuenta de que también yo había sido una persona importante para él, acaso la que lo acompañó, junto con Mauricio (nuestro coárbitro), José Miguel (uno de sus hijos) y Fredy (su fiel empleado), a transitar el último encargo profesional de su existencia. Comprendí el privilegio de haberlo conocido y la profundidad de nuestra breve pero intensa conexión.

Las dos misiones que Jorge Arango no alcanzó a concretar por los designios del destino no impidieron que su influencia llegara más allá de los hechos concretos. En el caso del laudo de la Ruta del Sol, siempre tuvimos presentes sus opiniones y su propio veredicto, que tuvo claro desde el principio, y que a lo largo de los meses de trabajo defendió por encima de cualquier duda o interrogante que los demás hubiéramos podido tener. Solía preguntarnos, con sarcasmo y una sonrisa mal encubierta, por qué Mauricio y yo dábamos tantas vueltas y dudábamos tanto del sentido que debía tener el fallo.

Hoy puedo contar que ese proceso fue decidido de manera unánime por cuatro árbitros. Se trató de un laudo firmado por tres, pero sustanciado y nutrido por cuatro. La que más ganó fui yo, porque luego de la muerte del doctor Arango conocí a Jorge Enrique Ibáñez, otro maestro y amigo de vida, hoy también magistrado de la Corte Constitucional, y quien tuvo en ese momento la dura tarea de asumir la Presidencia del tribunal arbitral.

Hago esta reseña, entonces, no solo desde la admiración y el orgullo, sino con la suerte de haber conocido y aprendido de un hombre tan íntegro y sabio como Jorge Arango Mejía. Es para mí un honor tener la tarea de revivirlo.

Su formación y entorno

Jorge Arango Mejía nació en 1936, en un periodo posterior a la hegemonía conservadora y la pérdida de Panamá. Siempre se identificó como un liberal de convicciones firmes y vivió también en un siglo XXI que consideró no muy diferente de los anteriores en términos de conflictos y desigualdades. Su vida estuvo llena de experiencias que consideró dignas de ser contadas para que otros pudieran aprender de ellas, y por eso su devoción por escribir libros en los que generosamente compartió historias de tiempos cercanos.

Se graduó como abogado de la Universidad Externado de Colombia, donde también obtuvo el título de doctor en Derecho y Ciencias Sociales y Políticas. Desde joven, mostró una notable capacidad para el liderazgo y la oratoria, habilidades que lo acompañarían a lo largo de su carrera. Su primer contacto con la vida pública fue como juez civil del Circuito de La Dorada en 1961.

Su salud siempre fue frágil, pero eso no fue un impedimento para cultivar una brillante carrera acompañada de una linda familia. Siempre decía que había tenido una pésima salud, “a prueba de bala”, y que su temor a la muerte, que creyó que llegaría muy temprano a su vida, le había hecho tomar la decisión de no tener hijos más allá de Mauricio, Jorge y José Miguel, para no dejar huérfanos por ahí volando, tal como él mismo lo había padecido. Obviamente, se reía con nostalgia de esa convicción que había sido burlada por los designios del destino.

Su carrera profesional

En el ámbito político, Jorge Arango Mejía desempeñó varios cargos importantes. Fue alcalde de Armenia, secretario de Desarrollo y Fomento de Obras Públicas del Quindío y gobernador del mismo departamento hasta 1970. Su gestión como gobernador fue eficiente y sin pretensiones mediáticas, enfocada en la modernización institucional y el servicio ético. Además, introdujo toques modernos a la política que en ese entonces resultaban de avanzada, como priorizar la sostenibilidad en el desarrollo de obras y el compromiso con el medio ambiente.

'In memoriam'
Jorge Arango Mejía

Fue embajador en Praga, asesor jurídico de los bancos Central Hipotecario, Cafetero y del Estado. También fue secretario general de la Federación Nacional de Cafeteros y magistrado de la Corte Constitucional.

Arango Mejía tuvo una destacada participación en la política nacional. Acompañó a Luis Carlos Galán en su intento por llegar a la presidencia en 1982 y fue un estricto veedor del Partido Liberal, buscando que ningún indigno lograra su aval. Aunque no logró convertirse en senador de la República, su influencia y compromiso con la política limpia y transparente fueron innegables.

También presentó opiniones en otros escándalos de corrupción, como el caso del contrato entre la Electrificadora del Atlántico y TermoRío, en el cual decididamente emitió un concepto sobre la ilegalidad del contrato, opinión que fue adoptada por la Unidad Anticorrupción de la Fiscalía, en su momento. Más adelante, en sus últimos libros, describió cómo la corrupción y la influencia de políticos y narcotraficantes afectaron los procesos que se adelantaron. Describía la situación como un ejemplo de cómo el narcotráfico y la corrupción están interrelacionados y afectan la justicia y la economía del país.

Magistrado y presidente de la Corte Constitucional

Uno de los hitos más importantes en la carrera de Jorge Arango Mejía fue su nombramiento como magistrado de la Corte Constitucional de Colombia, cargo que ocupó desde marzo de 1993 hasta abril de 1998. En 1994, fue elegido presidente de esta alta corporación, luego de la presidencia de Hernando Herrera Vergara.

Durante su tiempo en la Corte Constitucional, Arango Mejía fue uno de los precursores de la naciente jurisprudencia constitucional colombiana de avanzada, que rápidamente comenzó a nutrirse de todas las teorías del derecho que reivindicaban la necesidad y la importancia de tener un tribunal constitucional y de constitucionalizar todas las áreas del derecho. Esa primera generación de magistrados tuvo el desafío

de contribuir a la adaptación de las nuevas instituciones creadas por la Carta de 1991, así como de darle una base sólida a los derechos individuales y colectivos reconocidos por la nueva Constitución.

Arango fue digno miembro de esa primera Corte que reivindicó los derechos fundamentales, que determinó la eficiencia de la acción de tutela como el mecanismo que democratizó el acceso a la justicia e hizo que los principios constitucionales trascendieran el texto de las normas para convertirse en una realidad. Su estilo se caracterizó por un lenguaje claro y accesible, y por una manera de argumentar comprensible para los no abogados.

Fue él quien, a través de la sentencia de constitucionalidad que se refirió a los efectos de los fallos de la Corte, acuñó la famosa frase según la cual “entre la Constitución y la Corte Constitucional, cuando esta interpreta aquella, no puede interponerse ni una hoja de papel”². Entre sus sentencias más destacadas se encuentran:

- **Sentencia C-113 de 1993.** Declaró la inexecutable de varios artículos del Decreto 2067 de 1991, luego de reivindicar la facultad de la Corte Constitucional de señalar los efectos de sus propios fallos.
- **Sentencia T-274 de 1994.** Reconoció el derecho fundamental a tener una familia y a no ser separado de ella. Esta sentencia habla de los derechos que tiene el padre separado que no tiene el cuidado del menor y de la importancia de mantener las relaciones afectivas y familiares entre padres e hijos.
- **Sentencia C-224 de 1994.** Declaró executable el artículo 13 de la Ley 153 de 1887, que establece que la costumbre, siendo general y conforme a la moral cristiana, constituye derecho en ausencia de legislación positiva. En una decisión polémica, se refirió a que la separación entre la moral y el derecho no es absoluta, ya que ambos representan figuras sociales que le dan a los individuos una línea conductual, y sostuvo que cuando la norma demandada se refería a la “moral cristiana” no lo hacía para desconocer la libertad de cultos que profesa la Carta, sino para referirse a la mayoría de la población.

- **Sentencia C-377 de 1994.** Defendió la libertad de escoger profesión u oficio y a la exigencia de títulos de idoneidad, pues toda profesión tiene que ver con los demás, no únicamente con quien la ejerce. Ahí sostuvo que quienes estudien ciencias ocultas no pueden ejercer la medicina sin cumplir con los requisitos que exige la profesión.
- **Sentencia C-352 de 1995.** Abordó el tema del derecho de herencia y la competencia del legislador para regularlo.
- **Sentencia C-239 de 1997.** Abordó el tema del homicidio por piedad y las implicaciones legales y éticas de permitir la muerte asistida, pronunciamiento que puso a Colombia en la lista de países pioneros en la defensa de la muerte digna y en el respeto por las libertades individuales y el libre desarrollo de la personalidad. Aunque Arango no fue ponente de esta sentencia, sino el doctor Carlos Gaviria Díaz (su colega y muy respetado amigo), los dos hicieron una aclaración de voto que confirma sus profundas convicciones liberales:
 - Es obvio que las decisiones de una corporación deliberante, como la Corte Constitucional, son el resultado de un debate y, en lo posible, de un consenso. A nuestro juicio, el fallo de la Corte sobre el homicidio piadoso constituye un importante desarrollo de la Carta, en materia atinente a la dignidad de la persona, a su autonomía moral y a la obligación del Estado de proteger la vida. Creemos, eso sí, que ha debido extenderse la interpretación permisiva, a la “ayuda al suicidio” contemplada en el artículo 327 del Código Penal, como se proponía en el proyecto de fallo. Además, que no ha debido restringirse la opción legítima por la muerte, al enfermo “terminal” (restricción que no se hacía en la ponencia), pues existen casos dramáticos de enfermos no “terminales”, como los cuadrapléjicos, v.gr., a quienes debería comprender la posibilidad de optar por una muerte digna, si juzgan abrumador su padecimiento.
- **Sentencia C-087 de 1997.** Estableció que el monto de la pensión de vejez no puede ser inferior al salario mínimo, reconociéndolo como un derecho irrenunciable.

- **Sentencia T-534 de 1997.** Afirmó la especial protección del derecho a la educación en los niveles elemental y básico, con independencia de la edad de la persona.
- **Sentencia C-347 de 1997.** Declaró la exequibilidad de ciertos artículos de la Ley 315 de 1996, que regula el arbitraje internacional.
- **Sentencia T-138 de 1998.** Limitó la autonomía universitaria al prohibir exigencias desproporcionadas a los estudiantes, como la suscripción de pagarés en blanco. Sostuvo que la autonomía universitaria no puede ser una excusa para exigir requisitos que limiten el núcleo esencial del derecho a la educación.

Autor y académico

Jorge Arango Mejía también fue un prolífico autor. Entre sus obras se destacan *Derecho Civil - Personas* (1989), *Las palabras maravillosas del Quijote* (1997), *El Código Civil y la Constitución de 1991* (2000), *Los procesos contra el Congreso-Defensa de la Inviolabilidad Parlamentaria* (2001) y *Retazos de Historia Patria* (2017). Su pasión por la lectura y el estudio se reflejaba en su profundo conocimiento y en la calidad de sus escritos.

Las Palabras Maravillosas del Quijote

En *Las palabras maravillosas del Quijote*, Jorge Arango Mejía no solo demuestra su profundo conocimiento del derecho, sino también su amor por la literatura y su capacidad para extraer enseñanzas universales de las obras clásicas. Este libro es una recopilación de frases y reflexiones extraídas de *Don Quijote de la Mancha*, con comentarios que resaltan su relevancia y belleza.

Frases del Quijote que exalta Jorge Arango en su libro

Arango Mejía selecciona y comenta varias frases del Quijote que pueden ser apropiadas para resaltar su inmenso saber y cultura en áreas distintas del derecho. Algunas de estas frases incluyen reflexiones sobre el derecho, la justicia, la política, las leyes y la vida:

- **“En los nidos de antaño no hay pájaros hogaño”**. Esta frase, utilizada por don Quijote en su lecho de muerte, refleja la sabiduría y la aceptación de los cambios inevitables de la vida. Arango Mejía la utiliza para subrayar la importancia de adaptarse a las nuevas realidades, un principio que también aplicó en su interpretación del derecho.
- **“El hacer bien a villanos es echar agua en la mar”**. Esta reflexión de don Quijote sobre la ingratitud y la justicia puede ser vista como una lección sobre la importancia de la equidad y la justicia, valores que Arango Mejía defendió fervientemente en su carrera judicial.
- **“La verdad adelgaza y no quiebra, y siempre anda sobre la mentira como el aceite sobre el agua”**. Arango Mejía utiliza la frase para enfatizar que, a pesar de las dificultades, la verdad siempre prevalece, un principio fundamental en la administración de justicia.
- **“El que lee mucho y anda mucho, ve mucho y sabe mucho”**. Esta frase destaca la importancia del conocimiento y la experiencia. Arango Mejía la emplea para inspirar a las nuevas generaciones a valorar la educación y el aprendizaje continuo como pilares de una vida ética y plena.
- **“Cada uno es artífice de su ventura”**. Esta reflexión sobre la responsabilidad personal y la autodeterminación es utilizada por Arango Mejía para motivar a las nuevas generaciones a tomar control de sus vidas y decisiones, actuando siempre con integridad y ética.
- **“No es un hombre más que otro si no hace más que otro”**. Esta frase resalta la igualdad y el valor de las acciones sobre las palabras. Arango Mejía la utiliza para subrayar que el verdadero valor de una persona se mide por sus acciones y contribuciones a la sociedad.
- **“La pluma es la lengua del alma”**. Esta frase destaca la importancia de la escritura y la expresión como reflejo del pensamiento y la ética. Arango Mejía la emplea para inspirar a las nuevas generaciones a utilizar la palabra escrita como una herramienta para la reflexión y la comunicación de valores éticos.

- **“Si acaso doblares la vara de la justicia, no sea con el peso de la dádiva, sino con el de la misericordia”.** Don Quijote aconseja a Sancho Panza sobre cómo debe actuar como gobernador de la ínsula Barataria. Arango Mejía la explica como si alguna vez se debe ser flexible en la administración de justicia, ello debe ser por misericordia y no por soborno. Este consejo resalta la importancia de la integridad y la compasión en la administración de justicia.
- **“No te ciegue la pasión propia en la causa ajena; que los yerros que en ella hicieres, las más veces serán sin remedio; y si le tuvieren, será a costa de tu crédito, y aun de tu hacienda”.** Arango, siguiendo a don Quijote, advierte sobre los peligros de dejarse llevar por las emociones personales al juzgar asuntos ajenos. Subraya que los errores cometidos bajo la influencia de la pasión son difíciles de corregir y pueden dañar la reputación y los bienes del juez.
- **“Hallan en ti más compasión las lágrimas del pobre, pero no más justicia, que las informaciones del rico”.** Este consejo distingue entre compasión y justicia. Don Quijote sugiere que Sancho debe mostrar más compasión hacia los pobres, pero debe impartir justicia de manera equitativa, sin favorecer a los ricos por sus promesas o dádivas.
- **“La libertad, Sancho, es uno de los más preciosos dones que a los hombres dieron los cielos; con ella no pueden igualarse los tesoros que encierra la tierra ni el mar encubre: por la libertad, así como por la honra, se puede y debe aventurar la vida”.** Esta frase resalta la importancia de la libertad, un principio fundamental que Arango Mejía protegió a través de sus sentencias en la Corte Constitucional.
- **“No hagas muchas pragmáticas, y si las hicieres, procura que sean buenas y, sobre todo, que se guarden y cumplan”.** Don Quijote aconseja a Sancho sobre la creación de leyes. Arango lo sigue para sugerir que no se hagan muchas leyes, y que las que se hagan deben ser buenas y hacerse cumplir estrictamente. Este consejo resalta la importancia de la calidad y la aplicación efectiva de las leyes.

- **“Procurad descubrir la verdad por entre las promesas y dádivas del rico, como por entre los sollozos e importunidades del pobre”.** Don Quijote instruye a Sancho a ser imparcial y a buscar la verdad sin dejarse influenciar por las promesas de los ricos ni por las súplicas de los pobres. Este consejo, dado por Arango usando la lupa y prosa de Cervantes, es fundamental para la administración justa y equitativa.
- **“No te guíes por la ley del encaje, que suele tener mucha cabida con los ignorantes que presumen de agudos”.** Don Quijote advierte a Sancho sobre la arbitrariedad en la justicia. La “ley del encaje”, según Arango, se refiere a decisiones caprichosas y arbitrarias. Este consejo subraya la importancia de la justicia basada en principios sólidos y no en caprichos personales.
- **“La honra es estima y respeto de la dignidad propia. En relación con los demás, es la buena opinión y fama adquirida por la virtud y el mérito”.** Don Quijote define la honra como el respeto y la dignidad que una persona tiene hacia sí misma y la buena opinión que los demás tienen de ella basada en su virtud y mérito. Esta frase sirve a Arango para resaltar la importancia de la integridad personal y la reputación.
- **“El agradecimiento que sólo consiste en el deseo, es cosa muerta, como es muerta la fe sin obras”.** Esta frase subraya la importancia de la gratitud activa, que Cervantes seguido por Arango, tanto ensalzaba al decir que “entre los pecados mayores que los hombres cometen, aunque algunos dicen que es la soberbia, yo digo que es el desagradecimiento, ateniéndome a lo que suele decirse: que de los desagradecidos está lleno el infierno”.
- **“El que no sabe gozar de la ventura cuando le viene, no se debe quejar si se le pasa”.** Esta reflexión sobre la importancia de aprovechar las oportunidades es utilizada por Arango Mejía para motivar a las nuevas generaciones a ser proactivas y a valorar cada momento.
- **“La paciencia en la adversidad es una señal de grandeza”.** Esta frase resalta la importancia de la paciencia y la resiliencia, valores que Arango Mejía demostró a lo largo de su vida, especialmente en los momentos más difíciles.

El Código Civil y la Constitución de 1991

Una obra que merece un capítulo aparte es *El Código Civil y la Constitución de 1991*, publicada en el año 2000. En este libro, inspirado en su profundo conocimiento del derecho civil y constitucional, Arango Mejía analiza cómo la Constitución de 1991 ha influido en el Código Civil colombiano, destacando la importancia de la interpretación constitucional en la adaptación de las normas civiles a las nuevas realidades sociales, económicas y políticas.

Arango Mejía argumenta que la Constitución de 1991 no solo reformó el ordenamiento jurídico colombiano, sino que también constitucionalizó diversas áreas del derecho, incluyendo el derecho civil. Este proceso de constitucionalización ha permitido que las normas civiles sean interpretadas a la luz de los principios y valores constitucionales, con lo que se ha podido garantizar una mayor coherencia y justicia en su aplicación.

Dedica también una parte significativa del libro a discutir la interpretación judicial y la doctrina constitucional en la adaptación del Código Civil. La interpretación judicial es el proceso mediante el cual los jueces aplican las normas legales a casos específicos, teniendo en cuenta las circunstancias particulares y los principios constitucionales. Este proceso es esencial para la adaptación del Código Civil a las nuevas realidades sociales y económicas, pues los jueces, al interpretar las leyes, deben considerar los cambios en la sociedad y la economía, así como los valores y principios consagrados en la Constitución. Arango sostiene que la interpretación de las normas debe ser dinámica y adaptarse a las nuevas realidades, siempre con el objetivo de realizar los valores fundamentales de seguridad jurídica y justicia.

Arango Mejía examina cómo la Corte Constitucional ha influido en el Código Civil mediante la revisión de normas específicas. Por ejemplo, analiza la igualdad de derechos y obligaciones entre hijos legítimos, extramatrimoniales y adoptivos, y cómo la Corte ha declarado inexecutable ciertas presunciones legales que contravenían los principios constitucionales de igualdad y justicia.

'In memoriam'
Jorge Arango Mejía

En *El Código Civil y la Constitución de 1991*, Jorge Arango Mejía ofrece una justificación de la vigencia del Código Civil y demuestra cómo sus normas resisten el paso del tiempo gracias a la interpretación constitucional. La obra de Arango Mejía es un recurso valioso para juristas y académicos interesados en la evolución del derecho civil colombiano y su interacción con la Constitución de 1991. Su análisis detallado y su enfoque en la interpretación constitucional han contribuido significativamente a la comprensión y aplicación del derecho civil en Colombia, asegurando que las normas civiles se alineen con los principios y valores constitucionales de justicia, igualdad y seguridad jurídica.

Derecho Civil Personas

Este fue uno de los primeros libros que llegó a mi biblioteca y que tuve que estudiar en los primeros semestres de carrera, por allá en los años 90. Se trataba de mi rito de iniciación con el derecho, y recuerdo que solía entrelazar sus enseñanzas con todo lo que aprendía de derecho romano, mi primera pasión jurídica. Es un libro fácil de entender, sin lenguajes rimbombantes y escrito de una manera en la que el lector siente que los desenlaces, las conclusiones, las síntesis y, en últimas, lo que dice el derecho es una cuestión de lógica y sentido común.

Quizás esa facilidad en la forma de expresar principios y reglas jurídicas fue lo que me hizo sentir, desde el comienzo, que el derecho es como la música y el baile, a los cuales basta con ponerles un buen ritmo y dejarse llevar por él. Si algo parece disonante o no fluye, es porque está mal y hay que parar para volver a escribir la partitura o corregir el paso.

Retazos de Historia Patria

En *Retazos de Historia Patria*, publicado en 2017, Jorge Arango Mejía ofrece una narrativa personal que refleja sus experiencias de vida y eventos históricos en Colombia. Este libro es un testimonio de su compromiso con los principios liberales y su visión crítica de la historia y la política colombiana. Arango Mejía utiliza su propia vida como un hilo conductor para explorar temas de justicia, ética y servicio público, proporcionando una perspectiva única y valiosa sobre la historia de Colombia que él vivió.

En el libro, además, hace mención a su paso por la Corte Constitucional y a varios de sus compañeros de magistratura, junto con algunos episodios vividos con ellos, que exaltan la importancia del respeto y el trabajo en equipo de los integrantes de las altas corporaciones. Arango valora la independencia y el rigor de la Corte, así como la camaradería y el compromiso con la justicia de sus colegas magistrados. Sin embargo, es crítico de la Constitución de 1991, y no duda en señalar sus defectos y su desconexión con la realidad nacional, al tiempo en que aboga por una interpretación y aplicación más coherente y estable de las normas constitucionales.

Dentro de las anécdotas, menciona una conversación que sostuvo con Eduardo Cifuentes Muñoz sobre el Código Civil, en la que Cifuentes le preguntó por qué apreciaba tanto dicho Código. Arango respondió, sosteniendo el libro en sus manos, que, más allá de su profundo aprecio por la obra de Andrés Bello y la sabiduría contenida en ella, con ese Código y una máquina de escribir había ejercido su profesión, levantado a su familia, educado a sus hijos y construido su vida profesional.

También se refiere a Carlos Gaviria Díaz, a quien dedica un capítulo entero, como un absoluto librepensador, respetuoso de sus fervientes contradictores y un liberal en todo el sentido de la expresión. Lo recuerda como un hombre ecuánime, contrario a cualquier forma de sectarismo, con una honradez natural y sin ostentaciones, franco, directo, inteligente, culto y con una memoria privilegiada.

De hecho, cuenta una divertida anécdota que vivió con Gaviria y Vladimiro Naranjo en la Corte. Como magistrados, tuvieron que resolver una demanda contra la ley que consagró el himno nacional. La demanda argumentaba que la ley que consagraba el himno nacional había devenido inconstitucional tras la reforma de la Constitución en 1991, ya que los demandantes sostenían que el himno era “guerrerrista” y no respetaba el principio de igualdad, entre otros argumentos. Este caso fue asignado al magistrado Vladimiro Naranjo Mesa, quien trabajó directa y personalmente en la redacción del proyecto de fallo. Cuando el asunto llegó a la Sala Plena de la Corte Constitucional, Carlos Gaviria Díaz pidió la palabra antes de que comenzara el

'In memoriam'
Jorge Arango Mejía

debate. Gaviria criticó tanto la demanda como el proyecto de sentencia, calificándolos de “cursis” y de “mal gusto. Gaviria procedió a recortar significativamente el fallo, reduciéndolo a menos del diez por ciento de su extensión original.

Adiós al amigo y colega

Con esta reseña, a seis años de su muerte, vuelvo a decir adiós a mi amigo y colega, quien espero no se pierda en el olvido de las nuevas generaciones. Nuestra diferencia de más de 40 años no nos impidió construir vivencias con respeto, cordialidad, compasión y cariño verdadero.

¡Gracias por todo, querido doctor Arango!

Ahora, “a castigar la prosa”

Carmenza Isaza Delgado

El doctor Jorge Arango Mejía, magistrado de la Corte Constitucional de 1993 a 1998, se distinguió por la concisión y rigurosidad en el lenguaje de las sentencias de las que fue ponente y en los salvamentos o aclaraciones de voto.

Cuando un proyecto de sentencia, previamente consultado constitucionalmente con el doctor Arango, le era presentado, él le aplicaba lo que llamaba “castigar la prosa”. ¿En qué consistía esta incierta etapa? Él tomaba el estilógrafo y eliminaba todo lo que consideraba superfluo, como adjetivos, redundancias, extensos pies de páginas, citas innecesarias, entre otros, es decir, lo que pudiera distraer el examen constitucional objeto del pronunciamiento. Esto explica por qué las sentencias de las que fue ponente son cortas, precisas y llegan al punto desde el principio del examen constitucional. Lo que, a su vez, se constituyó en garantía del derecho de acceso a la administración de justicia al alcance de todos.

Por tanto, al elaborar un proyecto de sentencia, quienes las proyectábamos teníamos que estar preparados para superar no sólo el examen constitucional del caso objeto del pronunciamiento, sino, también, que pasara el riguroso examen del uso del lenguaje.

Con el fin de cumplir estos retos, teníamos tantos libros jurídicos de consulta como diccionarios. Siempre estábamos pendientes de la última edición del Diccionario de la Lengua Española, revisábamos el de María Moliner, el diccionario de dudas de Manuel Seco, diccionarios de sinónimos y antónimos; no podíamos permitirnos un lapsus por pequeño que fuera. Recordemos que, en esa época, las consultas de los libros y diccionarios eran en físico. Ya se imaginarán cómo estaba dispuesta la buena biblioteca jurídica del doctor Arango y el desorden que imperaba, en mi caso particular, en mi escritorio.

Su amplia experiencia en el litigio se reflejó en el conocimiento y respeto profundo del procedimiento, entendido no como un obstáculo

'In memoriam'
Jorge Arango Mejía

para el acceso a la administración de justicia, sino como la garantía del debido proceso, con prevalencia, claro está, del derecho sustancial, en acatamiento del artículo 228 de la Constitución.

Una de sus pasiones, aparte de su obsesión con el libro de *El Quijote*, siempre fue el Derecho, con mayúscula, y el respeto al Libre Examen, también con mayúsculas, que, en sus propias palabras, consiste en

El libre examen

Una de las conquistas del derecho en la civilización occidental, ha sido la libertad de pensamiento. El resultado de ésta es una sociedad en que impera el pluralismo ideológico y se rechaza el unanimismo.

El libre examen, fundamento del ideario liberal, no se defiende afirmando en abstracto que es partidario de él: se defiende practicándolo. Y practicándolo en relación con las instituciones jurídicas, económicas, sociales y culturales. Al fin y al cabo, para quien cree en el libre examen no hay instituciones sagradas que estén más allá de él.

El debate público sobre las instituciones jurídicas contribuye a la formación de una opinión pública ilustrada, base de una sociedad justa y progresista. Además, la exposición de las ideas propias, y el respeto a las ajenas, crean el clima de tolerancia que es propio de una sociedad civilizada.

Finalmente, conviene a los colombianos el saber qué opinan en abstracto las personas a quienes como integrantes de la Corte Constitucional se ha confiado “la guarda de la integridad y supremacía de la Constitución, en los estrictos y precisos términos” del artículo 241 de la misma Constitución³.

3 El libre examen: alternativa de interpretación de la constitución. Algunas ideas sobre la Constitución, la misión de la Corte Constitucional, y el sistema de elección de ésta”. Diciembre de 1992.

Siguiendo este concepto, presento dos sentencias, de las numerosas que se produjeron en el despacho, pero que de alguna manera permiten descubrir cómo interpretó el doctor Arango la Constitución y la aplicación de las ideas del Libre Examen en concreto y no en abstracto.

Sentencia C-113 de 1993 despejó dudas sobre la competencia de la Corte para fijar los efectos de sus fallos, la carencia de competencia para aclarar sus sentencias y cuándo termina el proceso constitucional

A pocos días de haberse posesionado los magistrados de la nueva Corte Constitucional, 1º de marzo de 1991, siendo el doctor Arango uno de ellos, fue ponente de la Sentencia C-113 de 25 de marzo de 1993.

Esta providencia se destaca porque examinó y despejó dudas fundamentales sobre la competencia de la Corte Constitucional en materia de los efectos de sus fallos, si la Corte puede aclarar sus sentencias y cuándo termina un proceso en la Corporación.

Cuál es la autoridad llamada a señalar los efectos de los fallos de la Corte

Para responder esta pregunta, hay que partir de algunos supuestos, entre ellos estos.

El primero, que los efectos de un fallo, en general, y en particular de los de la Corte Constitucional en asuntos de constitucionalidad, se producen sólo cuando se ha terminado el proceso, es decir cuando se han cumplido todos los actos procesales. En otras palabras, cuando la providencia está ejecutoriada.

El segundo, que la propia Constitución no se refirió a los efectos de las sentencias de inconstitucionalidad, limitándose a declarar en el inciso primero del citado artículo 243, como se indicó, que

los fallos que la Corte dicte en ejercicio del control jurisdiccional hacen tránsito a cosa juzgada. Pero, bien habría podido la Asamblea Constituyente dictar otras normas sobre la materia. No lo hizo porque, en rigor, no eran necesarias.

Pero, fuera del poder constituyente, ¿a quién corresponde declarar los efectos de los fallos de la Corte Constitucional, efectos que no hacen parte del proceso, sino que se generan por la terminación de éste?

Únicamente a la propia Corte Constitucional, ciñéndose, como es lógico, al texto y al espíritu de la Constitución. Sujeción que implica tener en cuenta los fines del derecho objetivo, y de la constitución que es parte de él, que son la justicia y la seguridad jurídica.

En conclusión, sólo la Corte Constitucional, de conformidad con la Constitución, puede, en la propia sentencia, señalar los efectos de ésta. Este principio, válido en general, es rigurosamente exacto en tratándose de las sentencias dictadas en asuntos de constitucionalidad.

(...)

Además, inaceptable sería privar a la Corte Constitucional de la facultad de señalar en sus fallos el efecto de éstos, ciñéndose, hay que insistir, estrictamente a la Constitución. E inconstitucional hacerlo por mandato de un decreto, norma de inferior jerarquía. Pues la facultad de señalar los efectos de sus propios fallos, de conformidad con la Constitución, nace para la Corte Constitucional de la misión que le confía el inciso primero del artículo 241, de guardar la "integridad y supremacía de la Constitución", porque para cumplirla, el paso previo e indispensable es la interpretación que se hace en la sentencia que debe señalar sus propios efectos.

En síntesis, entre la Constitución y la Corte Constitucional, cuando ésta interpreta aquélla, no puede interponerse ni una hoja de papel.

La Corte Constitucional no tiene la facultad para aclarar sus sentencias:

En lo que tiene que ver con la facultad que tiene el demandante de pedir “cualquier aclaración” de las sentencias que declaran la exequibilidad de una norma “sólo respecto de las disposiciones constitucionales consideradas en la sentencia”, valgan estas reflexiones.

Sea lo primero decir que la Constitución misma no ha previsto recurso alguno contra las sentencias que se dictan en asuntos de constitucionalidad. Y si la Constitución no lo establece, mal podría hacerlo una norma de inferior jerarquía.

Pero, se dirá que la aclaración en sí no es un recurso y que por ello podría hacerse sin violar la Constitución. Contra este argumento se puede aducir lo siguiente: si la aclaración no varía, como no podría hacerlo, la parte resolutive del fallo, y tampoco cambia, porque igualmente está vedado hacerlo, su motivación, carece de objeto, resulta inane.

Si, por el contrario, so pretexto de aclarar la sentencia se restringen o se amplían los alcances de la decisión, o se cambian los motivos en que se basa, se estará en realidad no ante una aclaración de un fallo, sino ante uno nuevo. Hipótesis esta última que pugna con el principio de la cosa juzgada, y atenta, por lo mismo, contra la seguridad jurídica.

Además, como toda sentencia tiene que ser motivada, tiene en ella su propia explicación, es completa.

Pero, por, sobre todo, hay que tener en cuenta que ninguna de las normas de la Constitución que reglamentan la jurisdicción constitucional, confiere a la Corte la facultad de aclarar sus sentencias. Por el contrario, según el artículo 241, “se le confía la guarda de la integridad y supremacía de la Constitución en los estrictos y precisos términos de este artículo.” Y entre las 11 funciones que cumple, no está tampoco la facultad de que se trata.

Cuando termina el proceso constitucional

A la luz de los criterios expuestos, podemos afirmar que un proceso termina cuando se han cumplido todos los procedimientos que lo integran, cuando son más de uno.

En la práctica, el proceso, que en general comienza con la notificación del auto admisorio de la demanda, termina cuando se ejecutoria la sentencia, es decir, cuando la sentencia es firme, por no haber recurso contra ella, o haberse decidido los que se interpusieron. Sólo excepcionalmente, en los casos en que el mismo juez está facultado para cumplir, dentro del mismo proceso, la decisión contenida en la sentencia firme, a través de un incidente por lo general, se da el caso en que la ejecutoria de la sentencia no coincide con la terminación del proceso.

Viniendo al tema de los procedimientos que se siguen ante la Corte Constitucional, puede decirse que, en general, terminan con la ejecutoria de la sentencia. Así ocurre, por ejemplo, sin lugar a dudas, en la acción pública de inconstitucionalidad, lo mismo que cuando la Corte decide sobre las objeciones de inconstitucionalidad hechas por el gobierno: ejecutoriada la sentencia, ha concluido el proceso y no hay lugar a seguir hablando de régimen procedimental, sencillamente porque no hay en lo sucesivo más actos procesales que regular, pues sería discutible en extremo considerar como tales el envío de copias de la providencia a algunos funcionarios o la publicación de la providencia en la Gaceta Constitucional.

Concluyamos: el procedimiento se agota cuando el proceso termina, y esto ocurre cuando la sentencia es firme, es decir, está ejecutoriada.

Sentencia C-542 de 24 de noviembre de 1993: declaró inexecutable el delito de pago de rescate de secuestro por violación directa de la dignidad humana

El doctor Arango fue el ponente de la sentencia que declaró inexecutable el delito del pago de rescate de secuestro, tal como se estableció

en la Ley 40 de 1993, conocida como ley antisequestro. Y examinó la competencia de la Corte en pronunciarse, como en este caso, en una ley de iniciativa popular.

Señaló la providencia:

Sobre la dignidad humana

Quebranta la Constitución una norma que erige en delito la conducta razonable de los particulares encaminada a proteger la vida y la libertad, propias o de un semejante. Además, es claro que la ley no puede hacer a un lado las causales de justificación, concretamente el estado de necesidad, en que quedan el secuestrado, sus parientes, amigos y la sociedad en general.

Una ley que prohibiera el pago del rescate, aun sin convertirlo en delito, también sería inconstitucional. Y, además, sería absurda, pues sería tanto como prohibir morir o enfermarse. Es decir, lo mismo que prohibir un acto que se realiza contra la voluntad, o en el cual, al menos, el consentimiento está viciado por la fuerza, lo cual impide tener en cuenta el objeto o la causa ilícita. El pagar el rescate es, en sí, un acto indiferente, ni bueno, ni malo. Lo que determina su naturaleza moral es la finalidad que se busque. Por esto se ha visto que quien interviene en el pago por necesidad de salvar la vida y recobrar la libertad propias o ajenas, obedece a un móvil altruista reconocido universalmente por el derecho. Quien obra sin encontrarse en estado de necesidad, obedeciendo exclusivamente motivos innobles o bajos, como serían su propio lucro o el propósito de enriquecer a los delincuentes o dotarlos de recursos económicos, sí incurre en un delito. Y no podría alegar y demostrar causal alguna de justificación.

La solidaridad nos obliga con igual fuerza aun en favor de extraños, con quienes solamente se comparte la pertenencia a la raza humana. Y nadie podrá negar que emplear los bienes propios para proteger la vida y la libertad de un semejante, es acción humanitaria. ¿Cómo, pues, podría ser constitucional la ley que castiga esta conducta?”

Las leyes de iniciativa popular no están exentas del examen de constitucionalidad

Las leyes de iniciativa popular no tienen una jerarquía superior a la de aquellas que ordinariamente aprueba el Congreso. Y no la tienen, porque no la consagra la Constitución. Por lo mismo, el examen de constitucionalidad, que es función propia e irrenunciable de la Corte Constitucional, se hace en relación con ellas en igual forma que con todas las demás leyes.

Por su dignidad, el hombre es un fin en sí mismo y no puede ser utilizado como un medio para alcanzar fines generales, a menos que él voluntaria y libremente lo admita. Por tanto, el principio de la primacía del interés general, aceptable en relación con derechos inferiores, como el de la propiedad, no es válido frente a la razón que autoriza al ser humano para salvar su vida y su libertad, inherentes a su dignidad.

Conclusiones de las razones para la inexequibilidad

- 1a.- Quien es víctima de un delito de secuestro, enfrenta un riesgo inminente de perder su vida, y ha perdido, al menos temporalmente, su libertad.
- 2a.- No sólo por declararlo expresamente la Constitución, sino en virtud de principios universalmente aceptados, la vida humana y la libertad son valores cuya defensa obliga al Estado y a los particulares. Quebranta, pues, la Constitución una norma que erige en delito la conducta razonable de los particulares encaminada a proteger la vida y la libertad, propias o de un semejante.

Además, es claro que la ley no puede hacer a un lado las causas de justificación, concretamente el estado de necesidad, en que quedan el secuestrado, sus parientes, amigos, y la sociedad en general.

- 3a.- Se invoca, para prohibir el pago del rescate, el argumento de la primacía del interés general. Pero es menester tener presente

que, por su dignidad, el hombre es un fin en sí mismo y no puede ser utilizado como un medio para alcanzar fines generales, a menos que él voluntaria y libremente lo admita. Por tanto, el principio de la primacía del interés general, aceptable en relación con derechos inferiores, como el de la propiedad, no es válido frente a la razón que autoriza al ser humano para salvar su vida y su libertad, inherentes a su dignidad.

4a.- El Estado tiene los medios para combatir el delito de secuestro, como los tiene para los demás delitos. Estos medios, en general, implican la investigación y el castigo de los criminales. Y no tienen por qué convertir forzosamente a la víctima o a quienes intenten defenderla, en delincuentes.

5a.- El artículo 12 de la Constitución prohíbe someter a alguien a tratos crueles, inhumanos y degradantes. Y a tales tratos se somete a la víctima de un secuestro y a sus allegados, cuando se les priva de la posibilidad de defenderse por el único medio a su alcance, agravando la situación causada por los secuestradores.

6a.- Quien paga para obtener la libertad de un secuestrado y salvar su vida, lo hace en cumplimiento del deber de solidaridad que la Constitución le impone en el artículo 95: “Obrar conforme al principio de solidaridad social, respondiendo con acciones humanitarias ante situaciones que pongan en peligro la vida o la salud de las personas.

Mención de algunas decisiones en las que fue ponente el doctor Arango sobre temas que no habían sido superados por la sociedad colombiana

Una observación previa y apenas obvia: el siguiente recuento de algunas sentencias de las que fue ponente el doctor Arango, en las que se protegieron los derechos fundamentales de los afectados, corresponde a temas que hoy en día nos parecería extraño que se debatieran, tales como el sida, los matrimonios civiles, las estudiantes embarazadas, los derechos de las empleadas domésticas, las visitas conyugales

a privados de la libertad, inclusión en listas de habeas data. En algunas de las solicitudes de tutela, los supuestos “afectados”, más que violaciones a sus derechos fundamentales, argumentan incomodidad o prejuicios.

Veamos.

- **Sentencia T-082 de 1994.** La Corte no accedió a la solicitud de la junta de acción popular y de los vecinos, para que un hogar de paso, de la Fundación Eudes, debidamente autorizado, que acogía personas infectadas por el virus de inmunodeficiencia humana, VIH, o infectados de sida, fueran expulsados de ese lugar, pues consideraban que, por el mero hecho de tender sus ropas en las terrazas, se contagiarían de la enfermedad. Lo mismo que el manejo de las basuras. Se trataba de prejuicios y no de elementos probatorios. En el expediente se demostró que la Fundación estaba cumpliendo las medidas de seguridad exigidas por las autoridades.
- **Sentencia T-222 de 15 de junio de 1993.** Fue una de las primeras decisiones de la Corte sobre visitas conyugales en cárceles. Se concedió la acción de tutela solicitada por un interno, bajo la consideración que las visitas conyugales para internos en establecimientos carcelarios, es un derecho fundamental, aunque está limitado por las instalaciones físicas del lugar de reclutamiento. Se señaló que el Estado debe buscar que todos los centros de reclusión estén en capacidad de permitir las visitas conyugales.
- **Sentencia T-510 de 1994.** La Corte concedió la acción de tutela a favor de un menor a quien la entidad educativa no lo recibía porque sus padres estaban casados por lo civil.
- **Sentencia C-051 de 1995.** Se declaró inexecutable la norma que autorizaba el pago de sólo el cincuenta por ciento de la cesantía a empleados domésticos. La Corte dijo, lo que hoy en día es obvio, tales empleados tienen derecho a la cesantía completa. Y explicó “Si el servicio doméstico es un lujo, quienes lo disfrutan deben pagarlo en forma semejante a como se remunera a todos los trabajadores. La limitación del auxilio de cesantía se opone a la elevación del nivel de vida de los servidores domésticos, elevación impuesta por la solidaridad social”.

- **Sentencia T-145 de 1995.** Se protegieron los derechos de un padre comunitario, a quien Bienestar Familiar consideraba que sólo gozaban de los mismos, las madres comunitarias.
- **Sentencias de unificación, SU- SU-082 y SU-089 de 1995.** Dos de los primeros pronunciamientos unificados sobre el habeas data, las listas de morosos, que fueron concedidas y se convirtieron en referencia de consulta obligada hasta que se expidieran las leyes estatutarias que regularon la materia.
- **Sentencia T-145 de 1996.** La protección del derecho a la educación de una estudiante embarazada a quien la institución educativa le negó la continuidad de sus estudios.

Una situación que vivió la Corte Constitucional que es oportuno recordar

Durante el año de 1994, el doctor Arango fue nombrado presidente de la Corte Constitucional y, como tal, vocero de esta.

Pues bien, el 5 de mayo de 1994 se profirió la Sentencia C-221, que despenalizó el consumo de la dosis personal de estupefacientes. Hoy en día es difícil imaginar el cataclismo que esta decisión suscitó, no sólo en Colombia sino en el exterior.

El doctor Arango, que compartió íntegramente el contenido de esta decisión, fue el magistrado a quien le correspondió afrontar, ante los medios de comunicación, la sociedad colombiana y las autoridades gubernamentales, esta decisión, la cual implicó para el país aceptar un cambio radical en relación con las drogas; en particular, con la dosis personal ya no como delito.

Lo hizo con todo el carácter serio y fuerte que la ocasión ameritaba. No se dejó amilanar por aquellas voces que llamaban a la desobediencia e, inclusive, al cierre de la Corte Constitucional.

Es posible sostener que, en esos momentos, la Corte tuvo la suerte de contar con este gran vocero, pues la situación duró mucho tiempo en debate y los malquerientes de la Corporación encontraron la situación propicia para hacerle daño. Y no lo lograron, para fortuna del país.

'In memoriam'
Jorge Arango Mejía

Unas palabras finales

Agradezco al doctor Jorge Arango la oportunidad de trabajar con él, por lo que representó en mi vida profesional, personal, laboral, intelectual, por los retos a los que me vi abocada. Mi vínculo con él comenzó desde antes de entrar a su despacho, pues yo venía de trabajar con él por aproximadamente seis años, en la Federación Nacional de Cafeteros, en donde él fue inicialmente jefe de Control Interno y, después, director jurídico, cargo que desempeñaba cuando fue elegido magistrado de la Corte Constitucional.

Además, también gracias a él, hice no sólo parte de su despacho en la Corte Constitucional, como magistrada auxiliar, sino que, en dos oportunidades, por tiempos cortos, estuve como magistrada encargada de la Corte.

Termino este escrito recordando una anécdota. En febrero o marzo de 1993, la revista *Semana* publicó las fotografías de los magistrados que iniciarían su período de ocho años. Allí se encontraba, por supuesto, la del doctor Arango. Mi hija en ese entonces era pequeña, y cuando vio la foto, dijo: "Pobre mi mamá que va a trabajar con ese señor tan bravo". Le contesté que yo ya trabajaba con él y que, si bien aparentaba mucha seriedad, era una persona afable y recta. Además, tenía un gran sentido del humor, que acompañaba de comentarios oportunos y sarcásticos frente a cualquier situación. Siempre supo sacarle gusto a la vida y al derecho que tanto disfrutaba, sin olvidar *El Quijote* de sus amores y el fútbol.



Magistrado
Antonio José
Linares Cárdenas

Magistrado
Quilón
López Cely

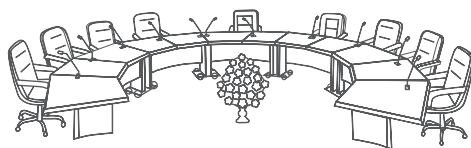
Magistrado
José Fernando
Reyes Cuartas

Magistrado
Paulo Alfonso
Morales Mosquera

Magistrado
Cristina
Pardo Schickel

Magistrado
Luis Fernando
Ríos

'In memoriam'



Fue un hombre de talante conservador cuyas sentencias se destacaron por la protección del derecho fundamental al debido proceso y la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales. Asimismo, varias de sus providencias se concentraron en la protección de derechos como la salud y la educación, especialmente de sujetos de especial protección constitucional, como las personas con discapacidad y los adultos mayores.

M A R C O
G E R A R D O
M O N R O Y
C A B R A



*Magistrado Corte Constitucional
(marzo de 2001 a febrero de 2009)*

‘In memoriam’
Marco Gerardo Monroy Cabra

Nació en Bogotá en 1940 y falleció en la misma ciudad en 2019. Fue abogado de la Universidad del Rosario, doctor en Jurisprudencia por el Colegio Mayor de Nuestra Señora del Rosario, especializado en Derecho Internacional, Diplomacia en el Instituto de Estudios Diplomáticos e Internacionales de la Universidad Jorge Tadeo Lozano y en Derecho Laboral en la Universidad Javeriana.

Se desempeñó como abogado del Banco de Comercio, fue consultor del Banco Interamericano de Desarrollo y de la Agencia Internacional de Desarrollo. Ejerció como abogado a nivel nacional e internacional y se consolidó como decano de la facultad de Jurisprudencia de la Universidad del Rosario, de la que también fue profesor emérito y profesor honorario.

A continuación, se presentan las 10 sentencias con ponencia del Magistrado Monroy más citadas por la Corte Constitucional en su jurisprudencia, y se mencionan los temas de cada una.

No.	Sentencia	Citaciones totales ¹	Temas principales
1	T-198/06	312	En esta sentencia se estudió la protección laboral reforzada para trabajadores en situación de debilidad manifiesta, específicamente aquellos en situación de discapacidad o deterioro de su salud. Profundizó en el concepto de discapacidad y su distinción de invalidez, y cómo esto afecta la estabilidad laboral y los derechos del trabajador.

1 Este dato fue tomado el 24 de enero de 2025 con base en la información de la Relatoría de la Corte Constitucional.

2	T-1180/01	261	<p>En este fallo, la Corte analizó la afectación del derecho fundamental al debido proceso en su garantía del derecho a la defensa por la indebida notificación de las actuaciones surtidas en un trámite de índole penal a los indiciados que se encuentran privados de la libertad por la presunta comisión de otra conducta punible. También explicó la configuración de una vía de hecho como consecuencia de la falta de suministro de la información personal de los sindicados que, a su vez, están privados de la libertad. Se trató también sobre las exigencias en la actualización de las bases de datos de las entidades públicas y la circulación de la información vital en ellas contenida a efectos de garantizar los derechos fundamentales de los sindicados.</p>
3	T-1081/01	229	<p>En esta decisión se ahondó sobre la determinación del derecho fundamental autónomo a la salud de las personas de la tercera edad, en el marco de una controversia por el suministro de lente intraocular y prestación de cirugía de cataratas para garantizar la vida en condiciones dignas de un adulto mayor.</p>
4	T-233/07	211	<p>En esta sentencia se ahondó en la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales. En este marco, se trató acerca de la vulneración del derecho al debido proceso por la admisión de una prueba recaudada ilícitamente. A su vez, se advirtió sobre cómo las grabaciones de imagen o de voz realizadas en la vida privada de las personas, sin autorización de la persona o de una autoridad judicial, no corresponden a una prueba válida en el ámbito judicial, en la medida en que su exhibición desconoce el derecho fundamental a la intimidad de las personas.</p>

‘In memoriam’
Marco Gerardo Monroy Cabra

5	T-792/07	193	En este caso se estudió la garantía del derecho a la educación de las personas en condición de discapacidad, así como los estándares para el examen del principio de inmediatez ante un escenario de continuidad de la situación desfavorable del accionante.
6	T-585/06	188	En esta providencia la Corte exaltó el estado de cosas inconstitucional de la población desplazada, el cual se había determinado inicialmente con la Sentencia T-025 de 2004.
7	T-519/03	187	En esta sentencia la Corte propugnó por la garantía de los derechos de las personas en condición de discapacidad y específicamente en lo relativo a la estabilidad laboral reforzada.
8	T-664/02	178	En este fallo, la Corte abordó lo relativo a la licencia de maternidad y la conexión de esa prestación con el derecho fundamental al mínimo vital. En concreto se refiere a la afectación derivada de la mora en el pago de las cotizaciones.
9	T-902/05	176	Con esta sentencia se analizó la tutela contra providencia judicial proferida en la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, y se estudió la indebida valoración probatoria que conlleva a la afectación del derecho fundamental al debido proceso, cuando existe una ausencia de relación entre lo probado y lo decidido.
10	T-043/05	169	En este caso se examinó la procedencia de la acción de tutela para el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes cuando la negativa corresponde al retardo en el pago de aportes por el empleador. A su vez, se valoró el concepto de perjuicio irremediable respecto de sujetos de especial protección constitucional.

Lo expuesto permite advertir que las sentencias más citadas del magistrado están relacionadas con la protección del derecho fundamental al debido proceso en trámites de diversa naturaleza y a la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales y actos administrativos. Con todo, también sentó importantes bases para el desarrollo de la figura del estado de cosas inconstitucional, así como para la garantía de los derechos fundamentales a la salud, la educación y al trabajo de los sujetos de especial protección constitucional, entre ellos, las personas en condiciones de discapacidad y los adultos mayores.

'In memoriam'
Marco Gerardo Monroy Cabra

Un hombre virtuoso, un maestro de maestros, un jurista de todos los tiempos

Juan Carlos Monroy Rosas

Un ser humano virtuoso y versátil en los caminos del derecho

Frente al inmenso honor de escribir una semblanza de mi padre, no puedo expresar sino amor, orgullo, admiración y nostalgia. Mi padre era mi ángel y el de mi familia, en todos los aspectos de la existencia. Un hombre, ante todo, en extremo virtuoso, admirable y meritorio, todo un grandioso ejemplo de vida, que irradiaba tal condición en cada una de las esferas en que se desenvolvía.

Como expresó en su discurso como bachiller del Colegio Agustiniiano de Bogotá, sabedor de los requerimientos de la excelencia, en 1957:

Al triunfo no se llega por un sendero plétórico de flores, con las manos llenas de placer, y el corazón alegre, sino subiendo la escarpada montaña del fracaso, con los pies sangrando, por las espinas del camino. Mirando, siempre, hacia la cumbre.

Mi padre disfrutaba, como persona, jurista, maestro, juez y magistrado, de desmedidas virtudes y siempre dejaba una huella vigorosa, imborrable e irreprochable, en su accionar. Cuando se exprese la palabra bonhomía, en toda su extensión, se puede expresar, plenamente y sin lugar a equivocación, que mi padre era un exponente ejemplar, único, de lujo.

En efecto, mi padre era un ser humano dotado de una exuberante bondad, rara de encontrar en un mundo convulsionado, indiferente y sin valores. Mi padre siempre expresó que lo mejor que se podía decir de una persona era indicar que “era muy buena persona”.

Mi padre era, además, un ser humano bastante culto, hasta el punto de ser considerado, por muchos, un humanista completo e integral. Como él mismo afirmó, enhiesto, en uno de sus discursos, en un escenario de graduación de abogados: “Es indispensable volver a las

raíces humanistas”. Entre su gran dechado de virtudes, como que estaba dotado de una alta gama de estas, le rendía culto a la nobleza, a la dulzura, a la humildad y a la vocación de servir, con desinterés y sencillez, a todo ser humano que lo requiriera.

Al respecto de la gratitud, virtud excelsa que practicaba con el máximo rigor, expresaba, noble, en los discursos dirigidos a los sacerdotes y directivos de su Colegio Agustiniiano:

La excelencia de poseer la gratitud eleva al hombre sobre el común nivel de los humanos y es una joya preciosa que adorna la existencia humana. La quintaesencia de la gratitud radica en que se trata de una virtud que existe en lo más recóndito del corazón. Exagerando un poco, diríamos que es una virtud innata.

Posteriormente, concluyó: “La gratitud es el rocío con que riega Dios las almas nobles y grandes”.

Mi padre, a lo largo de su vida, fue un jurista sólido, genial, talentoso, justo, probo, juicioso e intachable; un maestro de maestros, un catedrático, un profesor, más que prominente, sobresaliente y estudioso en varias ramas del derecho. Sus palabras expuestas, alguna vez, sobre los valores que debía tener un abogado reflejan, de manera clara, sus virtudes: “Es necesario vivir la realidad de lo humano, tratar de conocer y comprender, con suma prudencia, la ciencia del derecho, tener sentido de caridad y misericordia”.

Dotado de una disciplina férrea y constante, que se reflejó en todo lo que hacía, en su capacidad laboral –de los juristas excelsos de antes, en el mejor sentido de la palabra–, en sus magnas actuaciones jurídicas, en su asombrosa fecundidad como tratadista eximio, reflejada en sus famosos, sólidos e inmortales tratados de derecho, y en su bella vida personal: cuando hacía ejercicio, caminando juicioso, en su banda caminadora, y cuando madrugaba a escribir documentos –relativos al derecho– de diversa índole, incluso famosos tratados jurídicos, dicho en su computador, hasta los domingos.

Un jurista eminente, un genio del derecho, dominador sin igual de varias ramas de la ciencia jurídica, con lujo de lucidez, talento y

dialéctica jurídica en su máxima expresión; un tratadista de los célebres, prolíficos, fecundos e inagotables, como que es el escritor, en materia de derecho, que escribió más obras jurídicas en toda Latinoamérica –con más de sesenta libros sobre diversas disciplinas del derecho–, todos más que destacados.

Su extensa y formidable producción bibliográfica, de primer nivel, le brindó mucho prestigio como tratadista en el territorio nacional y en el ámbito internacional, pero su mérito se extendía, profusamente, a la esfera de haber sido un jurista de todos los tiempos y un hombre de familia en exceso bueno, noble e inspirador, también con el ejemplo cotidiano y de toda su vida.

Su origen, padres y hermanos. Sus estudios, completos y diversos

Nacido en Bogotá, el 6 de julio de 1940, en el seno de un bonito hogar, conformado por Marco Aurelio Monroy Cañón, un profesor de secundaria, quien alguna vez ganó la Cruz de Boyacá por su loable labor como docente y sus copiosos conocimientos sobre la historia de Colombia, que disfrutábamos, pletóricos de admiración y dicha, con mi familia, cuando yo era niño, y Emma Cabra Matallana. Sus hermanos, muy afectos entre ellos y con mi padre, fueron Jaime, Berta, Alfonso y lo sobreviven Darío y Danilo. Mi padre realizó sus estudios de primaria y secundaria en el Colegio Agustiniiano, del cual se graduó con todos los honores en 1957.

A continuación, estudió, con sumo juicio y dedicación, la carrera de Jurisprudencia en la Universidad del Rosario, entre 1958 y 1962, claustro del cual recibió, con el mayor mérito, la honorable distinción de ser elegido como colegial mayor de su promoción, otorgado al mejor alumno entre todas las facultades cuando se desempeñaba como rector del Colegio Mayor de Nuestra Señora del Rosario el muy recordado Monseñor José Vicente Castro Silva.

Sus estudios de derecho los complementó con muy diversos y completos estudios de posgrado en varias ramas del derecho. En 1960, se especializó en Derecho Internacional y Diplomacia en el Instituto

de Estudios Diplomáticos e Internacionales de la Universidad Jorge Tadeo Lozano; en 1962, se especializó en Derecho Laboral, en la Universidad Javeriana; en 1969, realizó el Diplomado en Derecho de Menores, en la Universidad del Sagrado Corazón, de San Juan, Puerto Rico; y obtuvo, entre 1967 y 1989, su Diploma como Auditor en la Academia de Derecho Internacional de La Haya, en sus sesiones exteriores en Buenos Aires, Argentina y Bogotá, Colombia.

Su vida familiar, modelo de amor infinito y entrega desmedida

En el plano personal, era un esposo amoroso y comprometido, que formó un hogar hermoso, duradero y admirable, de casi 52 años, con su esposa Elsa, también abogada. Un padre cariñoso y ejemplar, consejero, amigo y colaborador en todas las necesidades de sus hijos Marco Gerardo, Juan Carlos y Sylvia Elsa. Un abuelo tierno y cariñoso, demasiado consentidor de su nieto Luca y muy amigo de este, a quien llamaba “el ciudadano”.

No en vano estuvo más de cinco décadas casado con su esposa, que, incluso, fue su alumna en las clases de derecho en la Universidad del Rosario, y hasta el último día de su existencia, fue su cómplice en la formación de un muy hermoso hogar, su compañera de batallas, su amor puro y auténtico y su amiga incondicional para compartir la cotidianidad, con un lujo de expresión, de los sentimientos más sublimes, a los que rendía culto en su hogar, como adoración, apoyo, amistad, devoción, comprensión y solidaridad, para darle a sus hijos lo mejor en todos los ámbitos, incluido el ejemplo, en su accionar, en todas las esferas de un hombre que era un verdadero dechado de virtudes, como ninguno. Mi padre siempre fue un esposo, un padre y un abuelo bueno, dulce, tierno, leal, fiel, cariñoso y generoso.

En su dimensión de esposo, cabe destacar, mi padre la desplegó de manera ejemplar, amorosa, virtuosa y entregada con su esposa, a quien amó profundamente, y que fue su apoyo permanente desde que mi padre emprendía, en sus comienzos, su triunfante recorrido como jurista, como juez, luego como diplomático, como magistrado de varias altas cortes, como decano de la Facultad de Jurisprudencia de la Universidad del Rosario, como árbitro y como tratadista, entre

otros cargos que mi padre asumió con su máximo rigor y más proba responsabilidad.

Su esposa siempre lo acompañó con amor desmedido durante toda su vida, desde 1968, cuando contrajeron nupcias, y mi padre la supo corresponder con un amor infinito, transparente e ilimitado. Mi padre encontró inspiración, motivación y el soporte de un motor inconmensurable en su noble señora y en sus hijos, para con absoluta tranquilidad asumir todos sus cargos y escribir la totalidad de sus obras jurídicas. Su esposa lo acompañó con mucha idolatría y armonía en su trasegar profesional, en recibir honores y condecoraciones, en sus múltiples viajes, que compartían juntos, pero también cuando mi padre padecía afecciones a su salud.

En efecto, con su esposa Elsa compartió desde muy agradables reuniones familiares hasta cenas con presidentes, desde acompañarlo en Bogotá cuando recién casado era, un muy joven magistrado del Tribunal de Bogotá y un ya desde entonces ilustre catedrático de varios centros universitarios de la ciudad brindando conocimiento jurídico del mejor en sus clases (en aquella época, hasta bien entrada la noche), hasta acompañarlo en Washington, Estados Unidos, en su posición de diplomático durante más de un lustro, a finales de los años 80 y mediados de los años 90.

En el seno del hogar, así como cuando dictaba clases y conferencias, hacía gala de un humor sarcástico, muy fino y agradable, esa era una de sus características. Siempre impulsó un apoyo recíproco y permanente con su esposa, con compromiso y sinergia pura. Un matrimonio de los de antes, como no se podía esperar diferente, al fin y al cabo, de dos personas virtuosas, nobles y buenas.

Trascendiendo las bodas de oro de su matrimonio con su esposa, a quien cariñosamente llamaba “gota”, siempre amoroso, siempre virtuoso como esposo, transcurrieron un alto número de idas a misa, disfrutaron muy amenos desayunos, almuerzos con trucha, salmón, garbanzos (le encantaban) y cenas entre los dos y a nivel familiar; onces con chocolate, avena, empanadas y pasteles gloria, juntos; una descomunal cantidad de películas, que le fascinaban y las disfrutaba

intensamente, siempre concentrado en éstas; y un sinnúmero de agradables viajes juntos a diversos destinos, continentes y culturas.

Entre estos viajes con su esposa, vale incluir su importante frecuencia viajera a Estados Unidos, donde iba a visitar a mis hermanos, incluido su nieto, haciendo siempre uso de su posición de padre de lujo, demasiado amoroso, el mejor que cualquier mortal pudiera tener, de abuelo cariñoso y tierno, de hombre profusamente bueno en todos los aspectos de su vida.

Como padre de dos abogados y una sicóloga, el apelativo de ángel guardián era incluso insuficiente para la notable calidad humana de un padre y abuelo supremamente noble, siempre presto a dar el ejemplo más útil, talentoso, inspirador y provechoso, a ser el amigo incondicional y empático de sus retoños, encontrar soluciones y consejos a los problemas cotidianos, y caminos brillantes a seguir en el plano del crecimiento personal y profesional.

Cuando mi hermano y yo éramos niños, expresaba con amor: “Vamos al parque a jugar fútbol”. Cuando mi hermana Sylvia vivía en el exterior, la llamaba muy seguidamente para que no se sintiera desprotegida, como que era su adoración, manifestaba, con sumo cariño: “Hola, mijita, ¿qué se le ofrece?”; y convencido expresaba, muchas veces: “Siempre ayude a la gente, nunca espere nada a cambio”. Siempre un ángel, esa era su naturaleza y su mayor característica.

En muchas ocasiones expresaba, con amor, “Ayude a sus hermanos”, buscando, en todo momento la unión familiar y la continua solidaridad entre los miembros del núcleo familiar. Siempre nos apuntaba, a cada uno de sus hijos, a practicar una de sus virtudes favoritas: “Sea humilde”.

En efecto, siempre le llamó la atención que el ser humano fuera bueno, tenaz, humilde, grato, sencillo y, como profesional, “sólido” (vocablo que le fascinaba, y su aplicación práctica, muchísimo más) y disciplinado. También le encantaba encontrar soluciones sabias y efectivas a las dificultades diarias, y también quería que nosotros las buscáramos, sin tregua y con mucha tenacidad.

La nostalgia me embarga. Cuando me decía: “Venga y le dicto un discurso”, para determinado evento, porque mi padre, a veces, quería que le colaborara en sus tareas profesionales. ¡Qué inmenso honor! En muchísimas ocasiones, me subrayaba: “Cuando haga cualquier documento jurídico o profesional, que sea muy sólido”. Siempre buscaba la excelencia, sobresalir, ser el mejor y que siguiéramos su bonito ejemplo en cualquier ámbito de la vida. A veces, me decía: “Venga y vemos el partido por televisión”, cuando iba a mi cuarto y me bromeaba, también, afablemente, sobre mi conocimiento de todos los jugadores. Me acuerdo y me afloran las lágrimas.

La frase “Venga y trabajamos en la actualización de tal libro” también operaba, en ciertas ocasiones. El último día de su vida, ese 19 de diciembre de 2019 (su partida nos tomó por absoluta sorpresa, hecho que me rompió el alma y me la tiene resquebrajada todavía), estuvimos trabajando en la actualización del libro de derecho de familia hasta la hora del almuerzo. Hasta ese día, muy lúcido, demasiado disciplinado, derrochando talento jurídico como siempre, como que era un auténtico genio del derecho. Por la noche, partió a la diestra del Señor Padre, y se me fue la mitad de nuestro ser, a mí y a los que lo amamos con toda nuestra alma todavía.

A mi padre le encantaba el fútbol, y nos supo inculcar esa pasión, bella y sana, hasta el día de hoy. Veíamos los partidos importantes por televisión, escuchando sus valiosos comentarios. Incluso disfrutaba que mi hermano Maco le transmitiera, de forma consistente, esa afición a mi sobrino Luca. Era orgulloso contando que madrugaba, de niño, con sus hermanos Jaime y Berta, a ver al Millonarios de la época de El Dorado, en todo su esplendor y brillo, y que había visto jugar a Di Stéfano, Pedernera, Rossi, Cozzi, Soria y todos los jugadores que sabía recordar muy bien de aquel equipo memorable con el cual se identificaba.

A mí me llamaba “Juan Carlos Delménico”, en honor a un arquero argentino del Junior de Barranquilla de los 70 y 80, y “Don Juan Tenorio”. Éramos muy amigos. En realidad, era muy fácil congeniar con él, porque era muy amable, de muy buen genio, excesivamente empático, demasiado inteligente, bastante culto, excelente conversador y el

mejor padre. Desde muy temprana edad nos llevó a mi hermano y a mí al Estadio Nemesio Camacho El Campín para ver a Millonarios. Seguimos visitando juntos el recinto deportivo por muchos años, lo cual le encantaba y disfrutaba de manera particular.

Cuando yo era muy niño, su mayor gusto era, también, llevarnos a mi hermano y a mí a jugar fútbol al parque. Un día le entregó la camiseta azul con el escudo, de Millonarios, el equipo de sus amores, a mi hermano Maco, y a mí, la casaca roja con la respectiva insignia de Santa Fe. Ese reparto de indumentaria definió el gusto futbolístico de mi hermano y mío para el resto de nuestras vidas.

Más adelante, cuando terminé mi carrera, nos inspiró, a mi hermano y a mí, a optar por la rama del derecho y la gestión ambiental, con lo cual evidenció otra cualidad que le lucía sobremanera: la de ser un visionario. Era a comienzos de los años noventa, cuando el tema ambiental no presentaba el avance tan relevante y prioritario que hoy presenta.

Ese consejo, provechoso sin duda, generó que tanto mi hermano como yo realizáramos maestrías relacionadas con la materia del derecho y la gestión ambiental en excelentes universidades de la capital de Estados Unidos cuando mi padre se desempeñaba como diplomático allá.

Gracias a este tipo de consejos, mi hermano, con el pasar del tiempo, se convirtió en un prominente abogado y gestor ambientalista en la esfera empresarial, en la cual ha disfrutado de mucho suceso. Yo, otro abogado ambientalista, con ciertos cargos de relevancia en la materia de la gestión ambiental, sobre todo en el sector público. Mi hermana, siempre recibió, también, sus valiosos consejos y apoyo para que fuera exitosa como sicóloga y como empresaria, entre los cuales vale resaltar: que gozara de independencia financiera.

Siempre me mostró el camino a seguir, y hacía lo posible, con la actitud más bonita que físicamente podía, para que yo lo cumpliera. Así, tal cual, era con su esposa, mi madre, y con mis hermanos. Siempre, pero siempre, practicando su particular bonhomía, que le lucía de una forma fluida, inherente a su ser, de una manera profusa y sublime.

‘In memoriam’
Marco Gerardo Monroy Cabra

Recuerdo con muchísima nostalgia esa mano crucial, que no se cansó de darme, generosa, durante toda su hermosa vida, y que luce por su escasez en el mundo contemporáneo. Un verdadero ángel para mi familia y para mí, con todas las letras, nuestro guía, nuestro mejor amigo, siempre incondicional, nuestro mayor consejero y nuestro héroe.

Luego de su partida, en Miami, Estados Unidos, cuando yo volvía a Colombia, me costaba volver al Centro Comercial Unicentro, porque me llenaba de mucha nostalgia debido a que iba con frecuencia a ese lugar con mi padre. Le encantaba ir allá, lo disfrutaba mucho, a buscar libros nuevos e interesantes en las librerías, a buscar juguetes para su nieto, a hacer vueltas bancarias, pero lo que más recuerdo, con mucho cariño y con singular nostalgia, a invitarme a comer empanadas. Cuando terminábamos de degustar las exquisitas empanadas, que eran un manjar sin par para mi padre y para mí, exclamaba, con placer: “¡Yo ofrezco!”.

Siempre vestía, hasta en su actividad cotidiana, de vestidos impecables de cachaco, con chaleco y corbata, lo cual delataba su origen bogotano, porque mi padre era originario de la capital de la República, lo cual era evidenciado en su extremada educación, su formalismo, su amplia cultura y su humor exquisito, fino y sarcástico.

El comienzo de su brillante y meteórica trayectoria jurídica

Luego de haber sido elegido, con denotado mérito, colegial mayor de la Universidad del Rosario, mi padre ocupó, con lujo de presteza, talento, compromiso y la máxima solvencia, varios cargos jurídicos, académicos, diplomáticos y en la función jurisdiccional. Mi padre siempre confiaba en el triunfo victorioso de la justicia, como expreso, cuando fue condecorado con la Orden José Ignacio de Márquez, en 1984:

No podemos perder la fe en la justicia, porque el día que nos entre el pesimismo y el desaliento, la batalla por la renovación de la justicia estará perdida. La administración de justicia es un verdadero sacerdocio, que imprime carácter indeleble y exige dotes morales e intelectuales de la más alta calidad.

En 1963, después de haber sido abogado del Banco del Comercio, fue, por dos años, juez promiscuo municipal de La Calera. A continuación, se desempeñó por otros dos años (entre 1963 y 1965) como juez 12º civil municipal de Bogotá. Luego fue, entre 1966 y 1970, juez 7º y 2º civil del Circuito de Bogotá. Entonces, comenzando la década del setenta, un joven y promisorio jurista fue elegido magistrado y luego presidente de la Sala Civil del del Tribunal Superior de Bogotá, cargos que ocupó por unos ochos años, como siempre, con lujo de competencia.

Cuando fue, simultáneamente, miembro de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), a finales de los años 70 y comienzos de los 80, por un lapso de 10 años, defendió a los pueblos de Latinoamérica de la opresión de las dictaduras que violaban los derechos humanos.

Se reunió en diversas ocasiones con los entonces dictadores y presidentes de Argentina, Haití, Bolivia, Colombia, Chile, Cuba, El Salvador, Guatemala, Surinam, Uruguay y Nicaragua, entre otros. Todo para defender, de manera consistente y perenne, mediante informes anuales sobre la situación, los derechos humanos de los pueblos del continente, tema en el cual era un auténtico erudito, como en muchas disciplinas del derecho que también disfrutaron de sus sólidos tratados.

Mi padre participó en asuntos de enorme relevancia histórica en la CIDH, como el informe de desaparecidos en Argentina, la caída del general Somoza en Nicaragua, la solución de la toma de la Embajada de la República Dominicana, en Bogotá, y la solución de conflictos en El Salvador y en Haití.

A su fulgurante ascenso, en 1977, a la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de Colombia, en interinidad, le siguió su paso, entre 1982 y 1989, como magistrado y presidente del Tribunal Disciplinario, el máximo órgano judicial, entonces, del control disciplinario, que sirvió de antecedente del hoy Consejo Superior de la Judicatura.

‘In memoriam’
Marco Gerardo Monroy Cabra

Su recorrido continuó, finalizando los años 80 como vicepresidente del Consejo Superior de la Administración de Justicia, antes de ir, en noviembre de 1989, a ocupar el cargo de ministro plenipotenciario de Colombia ante la Organización de Estados Americanos (OEA), en Washington, Estados Unidos, durante unos cinco años, en los que también asumió la vicepresidencia de la Comisión de Asuntos Jurídicos y Políticos del Consejo Permanente de la OEA.

A continuación, fue consultor en materia de Administración de Justicia, en la capital de Estados Unidos, del Banco Interamericano de Desarrollo (BID), litigó en prestigiosos asuntos de carácter internacional y fue profesor titular y emérito de la Universidad del Rosario cuando volvió al país, en julio de 1995.

Como decano y catedrático: un maestro de maestros

El rector de la Universidad del Rosario, Mario Suárez Melo, lo nombró –cuando era, a la sazón, un célebre profesor emérito y honorario e investigador del Claustro, que era su alma máter–, decano de la Facultad de Jurisprudencia de la Universidad del Rosario, en 1995, cargo que desempeñó con manifiesta y denotada capacidad y responsabilidad por unos seis años.

En su situación de decano de Jurisprudencia de la Universidad del Rosario, que ocupó desde 1996 hasta el 2001, hizo gala, al margen de la solvencia profesional con la que desempeñó tan honrosa posición, de ser una persona inconmensurablemente humana y sencilla, a quien nunca le faltó una ayuda sincera y desinteresada a todo miembro de la comunidad académica y estudiantil que la necesitara.

Su función de decano la desempeñó simultáneamente con el cargo de catedrático egregio, un genuino maestro con todas las letras, un maestro de maestros transmitiendo sus notables conocimientos a los estudiantes de la facultad, como lo había realizado de forma loable durante décadas en las distintas disciplinas jurídicas del plano nacional e internacional, como Derecho Procesal Civil, Introducción al Derecho, Obligaciones, Derecho Internacional Público y Derecho Internacional

Privado, entre muchas otras, en muchas y muy prestigiosas universidades, en el país y, en ciertas ocasiones, afuera de las fronteras.

En efecto, mi padre fue catedrático, en Colombia, de las universidades Santo Tomás, Externado de Colombia, Libre, La Gran Colombia, Sergio Arboleda, los Andes, Militar Nueva Granada, la Pontificia Universidad Javeriana y la Academia Superior de Policía. De la misma manera, fue profesor invitado de varias universidades extranjeras, como la Universidad Nacional de Costa Rica, American University, en Washington D.C., la Universidad de Lima, la Universidad de las Naciones Unidas y la Universidad Nacional Autónoma de Honduras, entre otras.

En su calidad de decano, mi padre creó varias especializaciones, entre estas la Especialización de Derecho Ambiental en la Universidad del Rosario, con lo cual él sabía que yo podía transmitir mis conocimientos en la materia, desde muy joven, como yo era en aquella época. Me daba frecuentemente consejos, como decir: “Los libros que escriba, mijo, que sean sólidos, porque son una mejor carta de presentación que una hoja de vida”.

En el acontecer cotidiano, con alguna frecuencia escucho frases agradecidas de un sinnúmero de personas que recibieron, cuando mi papá era decano, su auxilio útil y conducente –muchas veces en momentos límite–, y que pintan, fehacientemente, a mi padre como maestro, pero también como la persona bienhechora, humana y compasiva que era: “Su papá me salvó la carrera”, “El mejor profesor que tuve”, “Su papá me nombró en ese importante cargo académico”, “¡Qué gran maestro era su papá!”, “Su papá me dio una beca, que me rehízo como profesional”, “Ya no nacen juristas y maestros del derecho como su papá”, “Pensé que no me iba a graduar, hasta que llegó su papá, cuando era decano”, “Su papá me dirigió mi tesis laureada”.

Las frases mencionadas, basadas en su labor como decano y como maestro de maestros, repletas de gratitud y reconocimiento, han provenido de muchos abogados, de magistrados, de ministros e, incluso, de expresidentes, que han reconocido, pletóricos, la huella dejada por mi padre.

La Academia Colombiana de Jurisprudencia: una corporación cercana a sus afectos

¿Cómo dejar de hacer importante alusión a su faceta de miembro integrante, con todos los honores, de la Academia Colombiana de Jurisprudencia? Su posesión en dicha corporación como miembro correspondiente y, por ende, su ingreso, se presentó en 1975 con el trabajo académico que tituló *"Influencia de la Corte Internacional de la Haya en desarrollo del Derecho Internacional"*. Gracias a sus indudables méritos fue nombrado el año siguiente miembro de número de la Academia, en 1976, con la presentación del ensayo *Los Derechos Humanos y la Democracia Representativa, siendo, entonces, presidente de la Academia el jurista Diego Uribe Vargas*.

Mi padre perteneció hasta el final de sus días a dicho ente corporativo, desempeñándose durante una década como su presidente, entre 2004 y 2014, y en otras épocas, como primer vicepresidente y como miembro de número.

En la Academia citada, como en todas las esferas en la que se desenvolvía, dejó una profunda huella, un enorme reconocimiento y un gigantesco vacío. Le encantaba asistir a las sesiones y reuniones de diversa índole de este ente corporativo, en donde frecuentaba a muchos de sus amigos jurisconsultos. Esta corporación, cabe destacar, le rindió un muy bonito tributo mediante un *liber amicorum*, un libro homenaje, en su honor.

En la Academia Colombiana de Jurisprudencia aportó un número importante de artículos, ensayos y textos jurídicos de primera categoría, como lo hacía frecuentemente en otros escenarios institucionales y académicos a nivel nacional y foráneo.

Miembro activo y destacado de varias asociaciones internacionales

En efecto, mi padre fue miembro de muy variadas asociaciones de eximios juristas, como la Sociedad de Legislación Comparada de París, el Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal, el Instituto Hispano-Luso-Americano de Derecho Internacional, la American

Society of International Law. Además, mi padre fue miembro fundador y exvicepresidente del Instituto Interamericano de Derechos Humanos, de San José de Costa Rica, y miembro de la International Law Association, entre muchas otras asociaciones de prestigiosos juristas que tuvieron el honroso privilegio de tenerlo como miembro activo y destacado.

Magistrado de la Corte Constitucional: sólido, eminente, humano, y con sentido social

Llegó con lujo de méritos a la magistratura de la Corte Constitucional en 2001, por ocho años, luego de un recorrido meteórico y exitoso en diversos órganos de la administración de justicia, del litigio, de la docencia y de la diplomacia, en donde siempre dejó una huella difícil de igualar. Mi padre fue un magistrado excelso, sobresaliente y eximio, con varias jurisprudencias célebres de tutela y de constitucionalidad, con un amplio y reconocido contenido social y humano, y altísima dialéctica jurídica e intelectual. En los contornos del análisis constitucional aplicados a las diferentes disciplinas de la ciencia del derecho evidenció su altísima valía de conocimientos y criterio.

En efecto, la constitucionalización de las diferentes ramas del derecho hacía que, en su calidad de magistrado, mi padre también aplicara con rigor las diferentes disciplinas de la ciencia jurídica. Al respecto, en su época de magistrado pronunció:

El cambio de paradigma del Estado, de Estado Legislador a Estado Constitucional y Social de Derecho, conllevó a la constitucionalización del derecho, lo cual implica tener una visión del derecho por principios, con prevalencia de éstos y de los valores que sustentan el modelo de Estado, adoptado por la Constitución.

En esa esfera dejó, también, una poderosa huella, al estilo de los juristas y magistrados de la vieja guarda, en el mejor sentido de la palabra; probos, admirables y sapientes a profundidad de cualquier disciplina jurídica. En la magistratura de la Corte Constitucional utilizó las previsiones legales en sus decisiones, con un alto contenido social y humanista. Como afirmó en un discurso de posesión de abogados, en la Facultad de Jurisprudencia de la Universidad del Rosario: “Si la

abogacía no quiere perder su sentido social, debe volver a estar uncida de humanidad”.

En su órbita de magistrado, siempre se ajustó a la observancia de la majestuosidad en la administración de justicia, que en todo momento dignificó, lo cual complementaba con su permanente y loable búsqueda de beneficios sociales a la población en general, y a los grupos vulnerables en particular, en su labor de hermenéutica y aplicación, con justicia y prudencia, del ordenamiento jurídico, nacional e internacional. Mi padre, erguido, afirmaba al respecto, con sumo conocimiento, en la materia: “El Estado de Derecho se ha transformado en un auténtico “Estado de Derechos”, que no sólo limita y controla el poder, sino que es promotor de objetivos sociales”.

En efecto, como magistrado de la Corte Constitucional, en la primera década del siglo (entre 2001 y 2009), donde fue presidente, también, por un año de la Corporación (entre 2002 y 2003), siempre se caracterizó por sus sentencias dotadas de un altísimo contenido humano y social, para amparar, mediante sentencias de tutela, la totalidad de sus derechos y de los principios constitucionales, como el de dignidad humana, igualdad material y solidaridad social, entre otros, de las comunidades vulnerables, marginadas, discriminadas, menos favorecidas y en situación de debilidad manifiesta, como los limitados físicos y mentales, los desplazados internos, las víctimas de la violencia, las mujeres cabeza de familia, las personas de tercera edad, las parejas del mismo sexo, los ancianos, las mujeres embarazadas, las etnias indígenas y, en general, cualquier colectivo que alegara, ante el alto tribunal la vulneración de sus derechos fundamentales y necesitara un apoyo con el máximo e indiscutible rigor jurídico del más alto órgano judicial, a nivel constitucional.

En su calidad de magistrado de la Corte Constitucional, con su singular y elevado conocimiento del ordenamiento jurídico, emitió sus célebres y sólidas sentencias, pletóricas del más alto contenido jurídico, humano y social de la más brillante categoría. En ese escenario, también, con un alto grado de erudición, utilizaba el derecho y sus contenidos, para hacer el máximo bien a un sinnúmero de personas.

Su recorrido por esta alta corte fue coherente con la bandera de la protección y defensa de los derechos humanos y del derecho internacional, temas que mi padre, también, dominó con presteza y vigor, porque una de las funciones asignadas a la Jurisdicción Constitucional en el país corresponde a la de garantizar el amparo inmediato de los derechos inalienables, de acuerdo con los mandatos constitucionales y los instrumentos internacionales de los que el país es parte. En ese orden de ideas, en su calidad de Magistrado, afrontó e intervino, en el control constitucional de la Convención Interamericana contra el Terrorismo, de tratados internacionales sobre derechos humanos, tratados de asistencia penal mutua, el Estatuto de Roma que creó la Corte Penal Internacional de La Haya, Países Bajos, y la Convención Interamericana contra el Terrorismo. De la misma manera, intervino, con mucho conocimiento y consistencia, en el control constitucional de leyes sobre Derecho Internacional Humanitario y derechos humanos.

Su apoyo a los gobiernos de Colombia en las más elevadas causas jurídicas del Derecho Internacional

Cuando apoyaba al gobierno de Colombia, lo hacía con una extrema generosidad, basada en su muy distinguido nivel de conocimientos, de los contenidos del derecho nacional e internacional. En tal virtud, recibió, por su apoyo a las causas jurídicas de la nación, muchas condecoraciones de varios presidentes de Colombia e, incluso, de la Santa Sede, de su sumo pontífice, Juan Pablo II, que adornan su exuberante biblioteca integrada por miles de obras jurídicas, de autores nacionales y extranjeros, de las distintas disciplinas del derecho.

Mi padre también se desempeñó, como embajador extraordinario y plenipotenciario de las Conferencias sobre Derecho Internacional Privado en Montevideo y Panamá, y delegado de Colombia en diversas conferencias internacionales.

Un tratadista prolífico de las más diversas disciplinas de la ciencia del derecho

Sus obras jurídicas eran consecuentes con su deseo permanente, de aportar iluminación intelectual al estudio del derecho en la mayor

profundidad posible. Desde cuando era un jurista recién graduado y leía, gozoso y ávido de obtener más conocimiento, las primeras obras jurídicas de autores inmortales del derecho en todas las disciplinas de la ciencia jurídica, como Kelsen, García de Enterría, Recasens Siches o García Máynez, entre otros, mi papá siempre estuvo deseoso de alcanzar “más luz”, como escribía. Siempre fue un connotado defensor del ideal romántico y, por supuesto, también práctico del estudio del derecho. Fruto de esa vocación innata, dejó a la comunidad jurídica un inmenso legado difícil de igualar de un tratadista y también jurista renombrado, fecundo, único y genial.

Su primer libro salió a la luz en 1964, cuando era un joven jurista. Se llamó *La Acción Pauliana* y estaba basado en su tesis de grado como abogado, que trataba sobre la garantía del derecho civil, que corresponde al acreedor, en el ámbito de un derecho de crédito, para controvertir e impugnar los actos o contratos del deudor con el fin de evitar un fraude. Mi padre recordaba ese primer libro con especial cariño. El libro fue escrito con un más que sólido criterio jurídico, como el resto de tratados escritos por mi padre, y fue dedicado a sus padres. El prólogo de dicha obra fue realizado por el muy célebre jurista y exmagistrado de la Corte Suprema de Justicia, Gustavo Fajardo Pinzón, quien siempre, desde esa época, fue muy cercano a mi padre, al igual que el doctor Leopoldo Uprimny, que era un renombrado jurista, proveniente del entonces imperio austro húngaro, que se radicó en Bogotá, y era, de la misma manera, muy afecto a mi padre en aquellos tiempos.

A continuación, en 1973, siguió otra obra muy célebre, *Introducción al Derecho*, que se constituyó desde esa época en referencia obligada para todos los jóvenes estudiantes de derecho, por la claridad y consistencia conceptual que caracterizaba la mente jurídica, talentosa y genial de mi padre, y el lenguaje claro y pedagógico en su contenido, que como tratadista utilizaba, así como en su ejercicio dialéctico e intelectual como jurista y para dar consejos claros e inspirados a los suyos en la vida cotidiana. Este tratado todavía continúa muy vigente, en una edición avanzada, y contiene todos los prolegómenos de la ciencia jurídica, de forma completa, nítida y provechosa, para todo aquel que se adentrara en el mundo del derecho como profesional o como estudiante.

En seguida siguieron tratados como *Los derechos humanos*, *Ética del abogado*, *Derecho procesal civil*, *Lecciones de ética de la abogacía*, y, en general, sobre diversas disciplinas del derecho interno e internacional que fueron objeto de un laborioso análisis y estudio por parte de un tratadista riguroso y juicioso, hasta el extremo que, desde esa órbita, también fue de una utilidad inconmensurable para magistrados, jueces, juristas y estudiantes del derecho.

Los tratados sobre la ética del abogado mencionados, *Ética del abogado* y *Lecciones de ética de la abogacía*, que escribió mi padre, de manera más que oportuna, siempre han contado con singular relevancia por la crisis de valores que afecta a la sociedad, de la cual el ejercicio del derecho no ha sido ajeno. Mi padre señalaba al respecto, en unos de sus discursos en la Academia de Jurisprudencia: “El abogado debe tener una inmaculada conducta pública y privada, acorde con la dignidad que ostenta su profesión”. Los comportamientos, reglas morales y principios que contienen estos libros sobre ética han sido de sobrada utilidad para la comunidad jurídica en general. Mi padre expresaba en uno de sus discursos, con lujo de conocimiento sobre los principios éticos del abogado y la finalidad de este profesional en el ámbito de la sociedad: “Ser sacerdotes y profetas de la justicia”.

Obras jurídicas de ese tenor deberían ser aplicadas hoy en día con rigor por magistrados, jueces, profesionales y estudiantes en su debido accionar axiológico, que debería estar pletórico de valores positivos. Tal aplicación efectiva, de principios éticos y reglas morales, optimizaría y haría más transparente el trasegar de los abogados en el contexto del mundo contemporáneo. Mi padre expresaba, convencido, en otro de sus pronunciamientos académicos sobre el conjunto de principios morales que debe personificar el jurista: “La justicia es el valor fundamental para el ejercicio de la abogacía”.

Sobre los tratados *Derecho procesal civil: parte general* y *Principios de derecho procesal civil*, vale destacar que uno de los contornos de la ciencia jurídica que mi papá dominó con mayor capacidad fue el del proceso civil, en razón a que se desempeñó en varias ocasiones como juez y magistrado de diversa competencia y jurisdicción. Mi padre, en efecto, conocía los más recónditos secretos de la dialéctica

procesal, de la presentación de una excelente demanda, del manejo de términos, de las etapas procesales y de las excepciones. Sin embargo, la condición de genio del derecho de mi padre y de excelso jurista se reflejaba, sobre todo, en la elaboración de unos inmejorables alegatos de conclusión, unos óptimos recursos de impugnación y unos incontables autos y sentencias, célebres e inmortales en varias de las instancias judiciales de decisión, que se jactaron de tenerlo como un funcionario judicial dotado de una alta gama de virtudes intelectuales y morales.

Mi padre siempre fue un adalid de la protección de los derechos humanos, y fruto de este inusual y, en extremo, elogiabile involucramiento en el tema, escribió un destacado tratado, *Los derechos humanos*, que trata sobre la necesidad de amparar de manera vigorosa e integral los derechos humanos, incluyendo los derechos de la libertad, los derechos sociales y económicos, y los derechos difusos y colectivos que surgieron en la posguerra; entre estos, el derecho al ambiente sano. Siempre subrayó la importancia de proteger el ambiente y los recursos naturales, lo cual dejó una huella imborrable en mi hermano y en mí, profesionales de esa disciplina de la ciencia jurídica y de gestión.

Esta obra jurídica sobre derechos humanos también incluyó los organismos internacionales, las normas morales y jurídicas para su amparo, los principios internos e internacionales que gobiernan este tema cardinal, las organizaciones no gubernamentales y todos los aspectos relativos a un tema de suma trascendencia en la agenda nacional e internacional. Cabe resaltar que, además, mi padre escribió otra obra sobre la protección internacional de los derechos humanos en el plano continental, titulada *La Convención Americana sobre Derechos Humanos*.

Ese interés por velar por la protección de estos derechos inalienables, en el plano académico lo complementó con el hecho de que se desempeñó como miembro y presidente de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), a finales de la década de los 70 y comienzos de los 80, por un lapso de diez años. En tal cargo visitó presidentes, dictadores y realidades de los países de Latinoamérica, que padecían el complejo flagelo de la violación de sus derechos

humanos, para adelantar informes anuales serios, como los relativos a los desaparecidos en Argentina, la caída del general Somoza, la solución de los conflictos de Haití y de El Salvador, entre otros mencionados antes, que redundaron en beneficio de los pueblos del continente y el amparo de sus garantías individuales y libertades públicas.

En su calidad de juez y magistrado de los diversos estrados judiciales en donde se desempeñó, incluida la Corte Constitucional, mi padre fue un defensor vigoroso de los derechos humanos del conglomerado, en temas álgidos como el amparo de los derechos de los desplazados internos, de las víctimas de la violencia, de las minorías étnicas, de las garantías aplicables a los reclusos, de los derechos tanto fundamentales como inherentes a la persona, de los grupos poblacionales marginados, discriminados, humillados, vulnerables y en situación de debilidad manifiesta que alegaban una vulneración de sus derechos fundamentales y de la protección del ambiente, como derecho humano, colectivo y difuso, perteneciente a la tercera generación de derechos humanos, entre otros derechos humanos que amparó con especial suceso.

Además, como magistrado de la Corte Constitucional, mi padre afrontó e intervino, con mucho juicio y entendimiento, en el control constitucional de leyes y tratados internacionales sobre derechos humanos y derecho internacional humanitario.

Otro tema de derechos humanos, que también atrajo la particular atención de mi padre, fue el que trató, con juicio, en la obra jurídica *Desaparición forzada de personas: análisis jurídico de los instrumentos internacionales y de la ley colombiana 589 sobre desaparición forzada de personas*, libro dotado de los mejores atributos conceptuales y jurídicos, con un profuso conocimiento de una conducta que constituye una violación grave de los derechos humanos, pertinente a la realidad del país y proscrita suficientemente a nivel constitucional y penal.

En el campo del derecho de familia, en el cual su esposa, mi madre, también fue una docta especialista, mi padre escribió obras jurídicas excelsas, como *Matrimonio civil y divorcio*, *Derecho de menores*,

Derecho de familia y de menores y Derecho de familia, infancia y adolescencia.

Todavía recuerdo, con pleno cariño y nostalgia, aquellas escenas hermosas en que mi papá le daba sus conceptos en materia de derecho de familia a su esposa, mi madre, en los asuntos que ella manejaba, como especialista en la materia, sobre adopciones, separaciones, divorcios, sucesiones e interdictos de diversa índole; momentos inolvidables, en los cuales se reflejaba con lujo de claridad un altísimo amor y apoyo entre mis padres.

El último día de su vida, incluso, mi padre quiso brindarle a la comunidad jurídica otra actualización de una obra estupenda, como *Derecho de familia, infancia y adolescencia*, de la cual quería renovar cada palabra, cada renglón, cada capítulo, revisando nuevas normas, jurisprudencias recién expedidas, conceptos novedosos.

El terreno del derecho internacional era una materia que le encantaba, dominaba y conocía hasta sus contornos más detallados. Mi padre fue catedrático de esta rama del derecho, desde 1965, y dirigió el Departamento de Derecho Internacional de la Universidad del Rosario, al que inspiró, con sus elevadísimos conocimientos y con su ejemplo virtuoso, por muchos años.

Mi padre también practicó el derecho internacional, con lujo de competencia, en su rol de diplomático, de ministro plenipotenciario ante la Organización de Estados Americanos (OEA), en Washington, por casi seis años, en donde también se desempeñó como vicepresidente de la Comisión de Asuntos Jurídicos y Políticos del Consejo Permanente de esta organización, la OEA; y en otras varias misiones, como miembro y presidente de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), como se mencionó. Además, fue embajador extraordinario y plenipotenciario en las Conferencias sobre Derecho Internacional Privado en Montevideo y Panamá, y delegado de Colombia en muchas conferencias internacionales.

En su trayectoria como magistrado de la Corte Constitucional, mi padre afrontó e intervino en el control constitucional de varios

instrumentos internacionales, como la Convención Interamericana contra el Terrorismo, tratados internacionales sobre derechos humanos, el Estatuto de Roma, que creó la Corte Penal Internacional de La Haya, Países Bajos, y la Convención Interamericana contra el Terrorismo.

El Departamento de Derecho Internacional de la Universidad del Rosario, su *alma mater*, con el apoyo editorial de la Academia Colombiana de Jurisprudencia, tuvo la gallardía y la gentileza de ofrecerle otro libro homenaje (*liber amicorum*) a mi padre (también se lo había brindado, de forma autónoma y espléndida, la academia citada, como mencioné antes), con el aporte académico de diferentes juristas nacionales e internacionales sobre distintas aristas del estudio del derecho internacional y constitucional.

Sobre la materia del Derecho Internacional, mi padre escribió, muy célebres tratados, como Derecho internacional laboral, Derecho internacional privado, Derecho internacional público, Derecho de los tratados, El sistema interamericano, Solución pacífica de controversias internacionales, Introducción al derecho penal internacional, Derecho internacional económico, Derecho de la integración, Derecho procesal civil internacional, El diferendo colombo-venezolano, *El régimen jurídico de la extradición*, Ensayos sobre teoría constitucional y Derecho internacional, La Convención Americana sobre Derechos Humanos, Régimen concordatario colombiano, y Ensayos jurídicos sobre derecho internacional y Teoría del derecho, entre otros.

En relación con el tema del diferendo colombo-venezolano, cabe mencionar que mi padre era un auténtico erudito de la materia, manejaba con singular presteza conocimientos, datos, conceptos, opiniones, hipótesis y un elevado saber, en extremo valioso y útil, para los gobiernos colombianos de turno, para los ministros, para la academia, para los medios de comunicación y para la comunidad en general, como se refleja en su célebre tratado *El diferendo colombo-venezolano*.

Mi padre también dominaba, con lujo de seriedad, claridad y prístino conocimiento, el tema del régimen jurídico de la extradición, cuya ilustración plasmó en la obra *El régimen jurídico de la extradición*, obra

'In memoriam'

Marco Gerardo Monroy Cabra

sobre una materia vigente y relevante que adquirió mucha trascendencia, también, en una época pasada convulsionada en la historia de Colombia como lo fue la de la lucha frontal contra los traficantes de drogas ilícitas en el país.

En el asunto de las relaciones de la iglesia y del derecho, cabe destacar que mi padre dedicó muchas horas a su estudio, lo cual lo hacía un jurista enormemente entendido en cuestiones del Concordato, y, fruto de ese conocimiento y aporte a la materia, aportó a la comunidad jurídica, institucional y académica la obra *Régimen concordatario colombiano*, y fue condecorado por el sumo pontífice Juan Pablo II, lo cual le dio una enorme satisfacción, como quiera que era un hombre muy creyente, devoto y religioso. Este galardón de la Santa Sede fue un justo premio para su invaluable aporte a la causa del mejor avance del derecho canónico en el país.

Mi padre también escribió un juicioso tratado sobre arbitraje, titulado *El arbitraje comercial, nacional e internacional*. Vale decir que mi padre, en sus últimos años, también se desempeñó con gran suceso en el ámbito del arbitraje en sus últimos años, como árbitro del Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá, materia en la que intervino en varias exitosas e importantes controversias, y a la cual dedicaba muchas horas, para sobresalir, también en esa esfera, como siempre.

Su última obra jurídica: hasta el final, magnánimo, en sus valiosos aportes académicos

La última obra jurídica de mi padre, dedicada también al derecho internacional, fue *Ensayos jurídicos sobre derecho internacional y teoría del derecho*, que compiló diversos ensayos y artículos sobre los temas del derecho internacional y la teoría general del derecho, escritos con suma sapiencia y juicio y publicados en la Revista de la Academia Colombiana de Jurisprudencia. Esta importante obra la preparó mientras se dedicaba al litigio nacional e internacional, y al arbitraje, como se mencionó.

Una vez más, y hasta el final de su protagonismo como tratadista mi padre brindó, magnánimo, invaluable aporte sobre el derecho internacional, su relevancia en el mundo contemporáneo, los derroteros para adelantar actuaciones en el ámbito de los tribunales internacionales, entre otros temas de gran relevancia en dicha disciplina jurídica.

Además, se adentró, en este último tratado de su autoría, en temas primordiales del derecho constitucional y de la teoría del derecho, tema que también dominaba, de manera brillante, como que fue un óptimo magistrado de la Corte Constitucional. Puedo afirmar, con auténtico orgullo, que le colaboré con el máximo amor posible a mi padre en dicha compilación y su publicación final, lo cual me llena de honor y satisfacción, pero también de muchísima nostalgia, porque fue su última obra jurídica.

Un ser humano ejemplar que dejó una gigantesca huella y un enorme vacío

Se acercaba el ocaso de la vida de un hombre que le rendía un distintivo y especial culto a las más refinadas virtudes. Un ejemplo a seguir para toda persona que tenga acceso a su vida hermosa, pletórica de bonhomía y valores positivos sin fin a su singular trayectoria jurídica, única, como jurista de todos los tiempos, de los excelsos, de los de antes, en el mejor sentido de la palabra; como tratadista fecundo y renombrado, y como juez y magistrado conocedor como ninguno de sus trascendentales oficios y de los más intrincados caminos del derecho.

Un prohombre, con todas las letras, que dejó una gigantesca huella y un enorme vacío en cualquier esfera, escenario u órbita, con su bonito gusto por la excelencia y por sobresalir haciendo, siempre que podía, el bien al prójimo. Como bien lo expresó la Academia Colombiana de Jurisprudencia, en una de sus revistas, cuando partió al cielo, reconociendo su inmensa dimensión como ser humano, como maestro de maestros, como jurista, como magistrado, como tratadista: “El Bogotano del Siglo XX”.

'In memoriam'
Marco Gerardo Monroy Cabra

Desarrollo del criterio jurídico de Marco Gerardo Monroy Cabra

Óscar José Dueñas Ruiz

Juez y magistrado, académico en varias universidades, autor de numerosos textos sobre derecho civil, internacional y constitucional, hermenéutica, teoría jurídica, todo esto fue Marco Gerardo Monroy Cabra. El estudio y el trabajo permanente le permitieron evolucionar en sus conocimientos, que se expresaron en doctrinas y jurisprudencias sobre el derecho y en conceptos respecto al Estado. Lo hizo durante más de medio siglo, desde su discurso cuando fue distinguido como colegial mayor en el Colegio Mayor de Nuestra Señora del Rosario hasta cuando se retiró siendo magistrado de la Corte Constitucional.

Eclecticismo

A mediados del siglo XX, en casi todas las facultades de derecho en Colombia, el faro que iluminaba la teoría jurídica provenía del sistema continental europeo –otros lo califican como romano-germánico–, dándosele preferencia a la ley. El núcleo central en las cátedras magistrales no era tanto la Constitución Política sino el Código Civil. Sin embargo, no era excluyente el manejo exegético hecho por quienes fueron nuestros profesores de derecho civil (magistrados de la Corte Suprema de Justicia: Gustavo Fajardo Pinzón, Arturo C. Posada, José Hernández Arbeláez). Otros métodos y otras fuentes permitían un manejo flexible de la ciencia jurídica. Insuperables fueron los docentes. La cátedra de filosofía del derecho fue dictada por Monseñor José Vicente Castro Silva, humanista, rector de la Universidad. La visión sociológica la expuso Abel Naranjo Villegas. La teoría económica la desarrollaron quienes fueron ministros de hacienda, Antonio Álvarez Restrepo y Rodrigo Llorente. En derecho laboral, quien fuera procurador general de la Nación, Guillermo González Charry, enseñaba que el salario debería “atender en forma decorosa las necesidades familiares y sociales del núcleo en el cual convive” (conferencias mimeografiadas por la Universidad del Rosario en 1959). En la cátedra de constitucional, dos brillantes profesores con tendencias disímiles: la de Alfredo Vásquez Carrizosa (conservador y, décadas después, constituyente en

1991 a nombre de la izquierda) y la de Álvaro Copete Lizarralde (de la burguesía liberal). Esas y otras enseñanzas, provenientes de vertientes diversas del pensamiento necesariamente tenían que producir buenos resultados. El mejor alumno de nuestra promoción fue Marco Gerardo Monroy Cabra. En aquel entonces dejó constancia de su inicial forma de pensar en su tesis de grado sobre un tema que hoy puede sonar un poco extraño (la Acción Pauliana), pero que reflejaba las lecciones que nos dio un gran romanista, Carlos Medellín.

Judicatura

Marco Gerardo Monroy fue nombrado juez civil municipal de Bogotá. Le puso la cara a la cruda realidad. Copaban la mayor parte de su oficio los engorrosos procesos ejecutivos (con las respectivas medidas cautelares). En aquellos años la economía agraria, basada en el café, iba desdibujándose como base del desarrollo del país y se proyectaba con fuerza el capitalismo financiero.

Habiendo ascendido a juez civil del circuito y luego a magistrado del Tribunal Superior de Bogotá, complejos serían los temas a resolver. Eso le permitió, ahora sí, acudir a lo aprendido. El derecho material y el procesal fueron la base para sus decisiones. No solo se necesitaban conocimientos serios sino honestidad y criterio jurídico. Estas conductas perfilaron a quien llegaría pronto a ser uno de los mejores juristas colombianos y una de las conciencias más íntegras de nuestra generación.

Paralelamente, Monroy se proyectó en la cátedra y en la prolífica producción de textos jurídicos expresando un “derecho duro”, que en aquel entonces iba de la mano con el normativismo jurídico kelseniano.

Derecho internacional

No era lo acostumbrado, en la década de 1960, profundizar en el derecho internacional. Apenas iniciaba sus labores el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, su primer presidente, Arnold McNair, esbozaba su teoría del “derecho blando” sobre principios y declaraciones,

pero sin alcanzar la categoría de vinculantes. Un “derecho blando” no proveniente de los parlamentos, un verdadero jaque al normativismo jurídico.

Monroy Cabra, recibió un curso de posgrado sobre derecho internacional en la Universidad Jorge Tadeo Lozano. Le serviría para posteriores labores en organismos internacionales y en las cátedras que dictó, convirtiéndose en uno de los principales tratadistas latinoamericanos sobre la materia. Debido a ello fue gran defensor de los Convenios Internacionales. Tan es así que, en 1977, en su libro *Introducción al derecho internacional laboral* (Ediciones Rosaristas), al analizar los Convenios 98 y 87 de la OIT y su aprobación en Colombia, mediante las leyes 26 y 27 de 1976, pese a anotar las discrepancias entre lo aprobado y la Constitución vigente en aquella época, dice Monroy, respetando el principio “*pacta sunt servanda*”, que:

Todas esas incompatibilidades y contradicciones entre los Convenios, el Código Sustantivo del Trabajo y la Constitución Nacional se resuelven dándole prelación a los acuerdos internacionales sobre la prevalencia del derecho internacional sobre el interno (artículos 27 y 46 de la Convención de Viena sobre Derecho de Tratados, 1969).

Y remata diciendo algo que aún es de actualidad:

Lo anterior constituye un ejemplo de la falta de estudio del derecho internacional en nuestro medio y de la necesidad que tiene el Congreso de asesorarse de expertos que en forma cuidadosa efectúen un análisis de los tratados y la incidencia de su ratificación en la legislación nacional.

Con esta posición se enfrentó a alguien que Monroy respetaba en alto grado, el presidente de la República, Alfonso López Michelsen, quien sostenía que pese a haberse aprobado los mencionados Convenios, no deberían aplicarse en nuestro país. Significa lo anterior que el bloque de constitucionalidad y el control de convencionalidad los tuvo en cuenta Monroy Cabra desde las décadas finales del siglo XX, en las cuales los derechos humanos fueron reiteradamente violados. Por eso

acudió en defensa de ellos la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, de la cual Marco Gerardo Monroy hizo parte. Enfrentó a los regímenes totalitarios de nuestro continente y a los que sin serlo incurrieran en violaciones flagrantes. Los Informes eran rendidos después de visitas *in loco*. En consecuencia, la defensa de los derechos humanos pasó a ser base de la concepción jurídica de Monroy Cabra. La observancia de los Convenios internacionales y de la Constitución desplazaron con una rapidez inusitada al monopolio que tenía el Código Civil. La jurisprudencia y la doctrina fueron ocupando el sitio que les corresponde.

Producción jurisprudencial

Al iniciarse el siglo XXI, en la Corte Constitucional, el magistrado Marco Gerardo Monroy Cabra adoptó una posición garantista, humanista, buscando siempre el justo medio.

Mención especial merecen la cantidad y calidad de fallos de tutela protegiendo los derechos sociales, en especial el derecho a la vida. Valga la siguiente referencia: en un solo año, dictó sentencias sobre los siguientes aspectos del derecho a la salud: prestación de oxígeno domiciliario (T-1016 de 2005), tratamientos en la vesícula (T-1290 de 2005), autorización para colocación de esfínter (T-023 de 2005), tratamiento de enfermedades coronarias (T-045 de 2005), trasplante de riñón (T-219 de 2005), prótesis de miembro inferior izquierdo (T-078 de 2005), cateterismo (T-079 de 2005), resonancia nuclear magnética (T-789 de 2005), suministro de pañales (T-348 de 2005), artroscopia terapéutica (T-805 de 2005), extracción de matriz (T-517 de 2005), cáncer de colon (T-750 de 2005), retardo mental profundo y epilepsia (T-885 de 2005), reflujo gastroesofágico (T-719 de 2005), vacuna contra el neumococo (T-903 de 2005), síndrome de Guillain-Barré (T-969 de 2005), tratamiento de diálisis (T-861 de 2005), vacunas antialérgicas (T-1289 de 2005), terapias de lenguaje (T-1063 de 2005), luxación de hombro (T-995 de 2005), monitoreo ambulatorio de tensión arterial (T-1064 de 2005); y, a nivel macro, desde el año 2001, en la SU-508, había resaltado el carácter parafiscal de las cotizaciones para la seguridad social en pensiones y salud. En resumen, la justicia al servicio de las necesidades humanas.

En cuanto a un tema recurrente en las acciones constitucionales, el del salario, buscó el equilibrio entre dos posiciones jurisprudenciales encontradas: por un lado, la de la Sentencia T-102 de 1995, que en pleno ascenso del garantismo constitucional defendía la tesis valorista para el aumento salarial (según el IPC y con efecto retroactivo), y, por otro lado, la de la proporcional, según la cual había una ponderación para el aumento salarial con una progresión hacia abajo, respondiendo así a la atmósfera de flexibilización laboral. Monroy, como ponente de la Sentencia, C-101 de 2003, defendió el aumento salarial teniendo como eje el IPC, pero con fundamento en la ponderación. Y, protegiendo los derechos adquiridos, en la Sentencia C-314 de 2004, decidió sobre una norma que había afectado materias salariales, indicó que no puede existir ambigüedad en la ley, y que se debe determinar con exactitud ya que lo que puede modificar el legislador es únicamente lo de las simples expectativas, y, con base en ello, concluyó que no se pueden dejar por fuera los derechos adquiridos mediante convención colectiva del trabajo, que es, según dicha sentencia, “una verdadera fuente de derechos y obligaciones”.

Se han resaltado los anteriores ejemplos para demostrar, sin duda alguna, que Marco Gerardo Monroy Cabra fue consecuente con su formación humanista, basada en las Encíclicas sociales de la Iglesia, que aprendió bien de la teoría enseñada en la Universidad. Fue un juez justo y en su misión de defensor de derechos humanos demostró su comportamiento ético.

Activismo judicial

Durante los ocho años que estuvo en la Corte Constitucional, el doctor Monroy Cabra encontró que en esa Corporación era muy fuerte el modelo norteamericano con su activismo judicial, según el cual el juez crea derecho y se preferencia el actor que interpreta sobre el autor que escribió la norma; o sea, acudir a Darwin más que a Newton.

Como la acción de tutela se convirtió en la joya de la corona de la nueva institucionalidad y, por consiguiente, los derechos fundamentales fueron el eje del nuevo derecho en Colombia, al garantizarse los derechos fundamentales y al otorgársele a la Corte Constitucional la

eventual revisión de las sentencias de tutela, se fortaleció la cultura del precedente jurisprudencial.

¿A qué viene esta mención? A la postura que Monroy Cabra adoptó frente a la discusión de si la jurisprudencia es o no vinculante. Inquietud de la mayor importancia. Tan es así que Monroy Cabra le dedicó a una sentencia sobre el tema y a su aclaración y los salvamentos de voto la cuarta parte de las páginas de uno de sus últimos textos: La interpretación constitucional (Ediciones Librería del Profesional, 2002). Luego si se va a analizar qué pensaba Monroy Cabra en este aspecto, nada mejor que respetar la propia valoración que él mismo hizo.

Ocurre que una norma considerada arcaica, el artículo 4 de la ley 169 de 1896, estableció que tres decisiones uniformes de la Corte Suprema constituyen “doctrina probable”, aunque la misma Corte puede variar su doctrina “en caso de que juzgue erróneas las decisiones anteriores”. Se demandó la norma por estar en contra de la Constitución de 1991. La Corte Constitucional, mediante Sentencia C-268 de 2001, declaró exequible el artículo acusado:

...siempre y cuando se entienda que la Corte Suprema de Justicia, como juez de casación, y los demás jueces que conforman la jurisdicción ordinaria, al apartarse de la doctrina probable dictada por aquella, están obligados a exponer clara y razonadamente los fundamentos jurídicos que justifican su decisión, en los términos de los numerales 14 a 24 de la presente sentencia.

El telón de fondo no es otro que el de analizar si la jurisprudencia es vinculante o no.

Cuatro de los nueve magistrados salvaron el voto y dos, Marco Gerardo Monroy Cabra y Manuel José Cepeda Espinosa, suscribieron una aclaración de gran valor conceptual. Los dos magistrados hicieron precisiones cuya relevancia no puede pasar desapercibida.

No sobra recordar que en el salvamento de voto del juez Oliver Holmes, en la sentencia de *Lochner vs. New York* (1905), sus conceptos

sobre la ley y el poder judicial y su resistencia a la filosofía económica del *laissez faire* ejercieron gran influencia en el pensamiento jurídico y, décadas después, facilitaron el ingreso a la era moderna de la jurisprudencia en Estados Unidos y a la denominada “Revolución constitucional limitada”, así calificada por Edward Corwin.

Algo parecido, pero con resultado distinto, aconteció en Colombia el 25 de noviembre de 1935, en la famosa Corte Suprema de Justicia durante el gobierno de López Pumarejo. Se discutió en Sala Plena un tema sobre derecho a la igualdad (lo acusado, el artículo 27 de la ley 2020 de 1927 que permitía pagar dinero para eludir el servicio militar obligatorio). La mayoría de los magistrados consideró que la norma era exequible, entre otras razones porque el derecho a la igualdad no estaba consagrado explícitamente en la Constitución de 1886. Dos magistrados, con ideología totalmente contraria, Antonio Rocha y Juan Francisco Mújica, se unieron en salvamento de voto, afirmaron que el derecho a la igualdad estaba implícito en la palabra “República” y, a manera de decálogo, caracterizaron al Estado de derecho. No les hicieron caso, ni las autoridades ni los ciudadanos, a lo allí analizado. Fue algo lamentable, porque si se hubiera conocido lo consignado, hubiera servido para la educación de varias generaciones de colombianos.

¿Será útil hoy lo expresado por los magistrados Monroy y Cepeda?
¿Servirán tales conceptos para proteger los derechos de las personas ante la inevitable presencia de la inteligencia artificial y las conductas autoritarias de quienes desean monopolizar el manejo de las normas? Una respuesta sería que sí, siempre y cuando el planteamiento integrara la cultura jurídica nacional y constituyera una pronta y justa respuesta a los problemas.

Hay necesidad de darle importancia a las fuentes del derecho y, concretamente, a la doctrina constitucional. Esto, precisamente, constituye la dogmática de la mencionada aclaración de voto, suscrita por dos magistrados cuyo aprendizaje provino de dos “familias” distintas, la “romano-germánica”, en el caso de Monroy Cabra, y la norteamericana, en cuanto hace a Manuel José Cepeda. ¿Cómo es posible que lo aparentemente contradictorio (los sistemas o “familias”

romano-germánica y norteamericana o anglosajona) puedan aducirse al mismo tiempo en la referida aclaración de voto y pensarse que pueden calificarse como icónica expresión de un futuro y respetable pensamiento jurídico?

Lo expresado por los dos juristas, en la aclaración de voto, va más allá de la teoría del derecho. Se ubica, también, en la teoría del Estado, en un momento de transición en el cual la democracia liberal y la estructura de los tres poderes públicos están en crisis o en transición.

La mencionada aclaración de voto merece ser publicitada. Se inicia en forma pedagógica. Resume la esencia de la Sentencia C-268 de 2001.

Según los dos magistrados, la parte resolutive y los argumentos principales que la sustentan son estos: (i) es una obligación del juez, y no una facultad, seguir el precedente, y esa obligación es doble, ya que el juzgador debe adoptar el precedente, y si no lo hace, le corresponde “la carga especial de argumentación”; (ii) como parte integral de cualquier decisión de las altas cortes están los siguientes aspectos: la regla jurisprudencial (*ratio decidendi*), la consideración descriptiva (*obiter dicta*) y la parte resolutive (*decisum*); por consiguiente, una decisión de un juez inferior debe seguir otra decisión anterior jurisprudencial en cuanto a la *ratio decidendi*; (iii) son dos las condiciones indispensables para que un juzgador se pueda apartar de la doctrina probable: hacerlo de una manera clara, o sea, que le corresponde al juez la carga de transparencia, y, en segundo lugar, que no cualquier razón es suficiente para discrepar, sino que debe “juzgar erróneas las decisiones anteriores”; en otras palabras, se disminuye la autonomía judicial cuando ya existe un precedente sobre un mismo punto de derecho.

Puestos de relieve los criterios de la sentencia, la aclaración del fallo pasa a hacer algunas consideraciones adicionales, que son, precisamente, las que pueden servir para mantener la identidad interpretativa en manos de los jueces y no de prejuicios que necesariamente estarán arraigados en los aparatos tecnológicos, productos de algoritmos que desarrollan una inteligencia artificial que puede producir efectos buenos o perjudiciales según el objetivo para el cual se los haya adiestrado.

¿Cuáles son esas consideraciones adicionales de la aclaración de voto?

1. Existe una nueva realidad jurídica, después de la segunda guerra mundial, porque se ha acortado la distancia que existía entre las dos “familias jurídicas”. En Estados Unidos “la ley ha incrementado significativamente su presencia” y en los países basados en lo “continental europeo”, “la jurisprudencia ha cobrado mayor importancia”; ponen como ejemplo el Consejo de Estado en Francia y el ejercicio del derecho laboral en Alemania.
2. Analizan el artículo 230 de la Constitución y dicen: “No se puede concluir que la ley es la única fuente formal del derecho”, “la palabra ley solo puede ser interpretada en el sentido de ‘derecho’ para evitar contradicciones con otras normas de la Constitución”. Hecha esta aclaración, se deduce que la *ratio decidendi* de los fallos tiene trascendencia, ya que hace parte de las fuentes del derecho.
3. Las tradiciones jurídicas, tanto la colombiana como la universal, “son esencialmente cambiantes”, inclusive “el derecho romano era esencialmente pretoriano, no legislado”.
4. Una visión holística: la integridad de un ordenamiento jurídico donde la Constitución es norma de normas. Recuerdan que la misma Corte Constitucional ha determinado que sus jurisprudencias “son para un juez fuente obligatoria de derecho” y así está consignado en el artículo 48 de la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia.
5. Equilibrio entre evolución del derecho y consistencia jurídica, para salirle al paso al conservadurismo jurídico y a su contradictor, el progresismo jurídico.
6. Distinción entre las teorías descriptivas del derecho (explicación de lo que sucede) y las teorías prescriptivas del derecho (justificación de lo que debe suceder). Un precedente judicial

puede obligar a todos los jueces, a riesgo de que lo decidido por los jueces inferiores pueda ser revocado, ya que el “precedente es formalmente obligatorio, pero no estrictamente obligatorio”.

Los dos magistrados hacen su propia lectura del núcleo central: el del valor de la jurisprudencia. Señalan que se puede acudir a proposiciones únicas que pese a que provienen de teorías jurídicas distintas responden a una misma meta: la lucha por el derecho. Ahí es donde está la riqueza de la aclaración del voto de Monroy y Cepeda. ¿Cuál debiera ser su proyección práctica y teórica en un momento en que, a nivel global, impera la incertidumbre?

Hay que decir que la incertidumbre se debe a innumerables desafíos, entre los cuales figuran: (i) las secuelas de lo que hace pocos meses dejó la pandemia a nivel jurídico: un sistema de reglas expresado en “protocolos”; (ii) que las modificaciones geopolíticas, acompañadas de episodios de guerra, están dejando de lado los principios del derecho, y los gobernantes actúan de acuerdo con “doctrinas” que ellos mismos determinan o con sutiles órdenes que ingresan a las redes, y esta situación es ajena a la judicatura; y (iii) la presencia de la Inteligencia Artificial en las actividades judiciales: las bases de datos tendrán sus sesgos propios, los algoritmos irán adquiriendo mayor independencia y responderán a los objetivos que se le señalen, luego no será improbable que desarrollen prejuicios, provocando injusticias y calamidades que originen cacerías de brujas en la era digital; en fin, la justicia apoyada en la Inteligencia Artificial es una aventura demasiado arriesgada, pero como es ineludible, urgen mecanismos de corrección (o de autocorrección).

Los postulados éticos no tendrán la contundencia necesaria frente a las máquinas, ni ante las “doctrinas” o los “mensajes de texto” de los detentadores del poder, ni podrán desquiciar los “protocolos”.

La aclaración de voto y la prolífica producción jurídica de Marco Gerardo Monroy Cabra serán ayuda invaluable. Bien vale investigar lo que escribió, para superar inconvenientes que podrán ser superados si se acude a las enseñanzas de quienes con vocación elaboraron conceptos que no deben perderse en el olvido.

'In memoriam'
Marco Gerardo Monroy Cabra

Un juez que regresa al estrado constitucional

“No hay nada que diferencie a los jueces del resto de los mortales. Pero en el desempeño del cargo deben asumir una actitud que no tienen todas las demás personas: deben ser fieles a la Constitución, de tal suerte que el texto constitucional pase a formar parte de sus hábitos mentales y morales”.

Gustavo Zagrebelsky

Martha Victoria SÁCHICA Méndez

Marzo de 2001: el país se encontraba sumido en un ambiente de frustración y desesperanza. El 21 de febrero, el presidente de la República en una alocución televisada anunciaba la cancelación del proceso de paz que se había adelantado durante cuatro años por su gobierno con las FARC-EP, con el decidido propósito de lograr un acuerdo que pusiera fin al prolongado conflicto armado con este grupo insurgente. El secuestro, la extorsión y los ataques de la guerrilla, que azotaban sin tregua a la Fuerza Pública y a la población, el desplazamiento forzado y el confinamiento que se vivía en casi todas las regiones de Colombia, hacían imposible continuar con ese proceso, ante el incumplimiento de las reglas pactadas para esta negociación y la demostrada ausencia de una genuina voluntad de ese grupo insurrecto para lograr la firma de un acuerdo final de paz.

Para ese entonces, la Corte Constitucional alcanzaba nueve años de existencia y estaba próximo a cumplirse el décimo aniversario de expedición de la Constitución, en la que confluyeron los anhelos de paz y justicia del pueblo colombiano, después de una década de terror, zozobra, desasosiego, intranquilidad y pérdida de confianza en las instituciones. En ejercicio de su misión como guardián de la Carta Política, el tribunal constitucional había puesto en el centro de la agenda pública y de las aspiraciones de la ciudadanía la garantía del goce efectivo de los derechos fundamentales de todos. El impacto de la acción de tutela en todos los estamentos y la ciudadanía había sido inmenso, como instrumento de protección de tales derechos, ágil y al alcance de cualquier persona, lo cual le otorgó un papel

protagónico a los jueces constitucionales en la solución de problemáticas que tocaban a los colombianos. Las sentencias de la Corte, por vía de la acción de inconstitucionalidad, como de revisión de fallos de tutela, había acercado a la ciudadanía a la Constitución y sembrado la esperanza de una nueva época. Las organizaciones sociales y las minorías encontraron un espacio propicio para que se escuchara su voz y pudieran hacer realidad sus aspiraciones, e impulsó reformas de la organización estatal en aras del cumplimiento de sus finalidades y deberes constitucionales.

Las innovaciones introducidas por la jurisprudencia de la Corte Constitucional planteaban intensas discusiones jurídicas y posturas enfrentadas en torno a lo que se denominaba como el “nuevo derecho”, que despertaron el entusiasmo de un sector de la academia, de juristas y abogados litigantes, pero también la crítica y resistencia de otro sector a la “constitucionalización del derecho” por el riesgo que, en su opinión, representaba para la seguridad jurídica. En los últimos años se habían presentado varios proyectos de reforma a la acción de tutela e incluso a la Corte Constitucional que no prosperaron. En algunos temas, se produjo el enfrentamiento que la prensa llamó “choque de trenes” entre el tribunal constitucional, la Corte Suprema de Justicia y el Consejo de Estado. En 2001, la expectativa sobre el curso futuro de la justicia constitucional, por parte las autoridades, diversos sectores y de la ciudadanía en general era grande, ante la terminación del período de la mayoría de los magistrados de ese tribunal. El 1º de marzo de 2001, comenzaba un segundo periplo de la Corte Constitucional, con siete nuevos magistrados que representaban la renovación en casi en un ochenta por ciento de sus integrantes. Uno de ellos, el doctor Marco Gerardo Monroy Cabra.

Escribir una semblanza de un personaje con la dimensión, trayectoria y versación universal que ostentó resulta abrumador. Qué puede decirse sobre Marco Gerardo Monroy que no se haya dicho, y de manera magistral, por la academia de todas las latitudes, sus alumnos de varias generaciones, los gobiernos de las últimas décadas, los organismos internacionales, los editores de su magnífica bibliografía y sus colegas. Por ello, y aún con el riesgo de no hacer justicia a su nombre, esta semblanza se limitará a la de juez constitucional, de modo que

con la ayuda de *Mneme*, musa mitológica de la memoria, se logre apenas una aproximación de su vida en la Corte Constitucional.

Llegaba a la Corte el profesor benemérito, decano de decanos, autor prolífico de obras jurídicas en diversas ramas, connotado jurista y prestigioso abogado consultor. Diplomático y alto asesor de todos los gobiernos, con una amplia trayectoria en la administración de justicia, como juez civil, magistrado de Tribunal Superior, de la Corte Suprema de Justicia, del Tribunal Disciplinario, vicepresidente del Consejo de Administración de Justicia y miembro de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Vale recordar su paso en 1977 como magistrado interino de la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia.

Al dirigirme a su despacho en el sexto piso del Palacio de Justicia, para presentarle un saludo y darle la bienvenida a la Corte, sentí que el temor reverencial que le profesaba desde el primer día de ingreso a la carrera de jurisprudencia no se había ido. Recordaba su imponente voz, sus elocuentes ademanes con los que acompañaba las explicaciones de cada uno de los conceptos jurídicos fundamentales de su *Introducción al Derecho*. Durante su clase, lo escuchábamos en absoluto silencio, apuntando en nuestro cuaderno, con la respiración contenida, cada uno de sus conceptos, sin interrumpirlo. Evoqué el inmenso respeto que inspiraba en nosotros, sus primíparos estudiantes, a la vez que el temor y nerviosismo que nos invadía al presentar un examen oral ante semejante maestro. Temor reverencial que subsistía aún en el último año de carrera, cuando volvió a ser mi maestro, entonces de Derecho Internacional Privado. Bastó su saludo sonriente, amable, cálido y la conversación tan amena que sostuvimos sobre generalidades del funcionamiento de la Corte, para que sintiera como si no fuera un nuevo magistrado, sino quien ya había estado años atrás allí, que simplemente había regresado a su despacho y solo estaba esperando comenzar, cuanto antes, a trabajar en los expedientes a su cargo.

Por certera casualidad, su debut como ponente en la Sala Plena lo fue con un proyecto de sentencia mediante la cual se revisaba la constitucionalidad de la Ley 593 de 2000, aprobatoria de un Convenio celebrado en 1998 entre Colombia y Cuba sobre asistencia jurídica mutua

en materia penal. La Sentencia C-280 del 14 de marzo de 2001, al mejor estilo del experto internacionalista y constitucionalista, analiza de manera precisa, breve y concisa tanto el procedimiento como el contenido del articulado del tratado internacional que se confronta con la Constitución, con fundamento en la jurisprudencia constitucional sobre la materia que conocía de memoria. Podemos imaginar lo que debió disfrutar este magistrado la preparación, con el apoyo de su despacho, de ese primer proyecto de fallo en el que se encontraban dos de sus pasiones jurídicas: el derecho internacional y la interpretación constitucional.

“La disciplina es la raíz de todo bien”. Hesíodo

Pronto, diez meses después, fue elegido como presidente de la Corporación, ya que, para ese momento, en virtud del Acuerdo 01 de 2001 adoptado por la Sala Plena, el período del presidente de la Corte Constitucional se había reducido a diez meses, con el propósito de que los nueve magistrados tuvieran la oportunidad, durante su período constitucional, de presidir la Corporación.

El magistrado Marco Gerardo Monroy asumió esa dignidad, con la modestia, sencillez y bonhomía propias de su carácter, lejos de los homenajes, las cámaras, los flashes. Al igual que su antecesor en la Presidencia de la Corte, el magistrado Alfredo Beltrán Sierra, consideraba que “los jueces hablaban solo por medio de sus providencias”. Por tanto, durante su presidencia, de manera consecuente, imprimió su estilo como vocero de la Corte al disponer la entrega a los periodistas y medios de breves comunicados de prensa con las principales decisiones proferidas por la Sala Plena, pero sin declaraciones, entrevistas o ruedas de prensa. Su valiosa experiencia en administración judicial le permitió detectar aspectos del funcionamiento de las cortes que después de diez años requerían una actualización y ajustes para garantizar una gestión eficiente con los recursos disponibles. Al lado de las funciones judiciales, concibió y propuso las bases de lo que debía ser una actualización del Reglamento Interno de la Corte, de su estructura y de la planta de personal que planteó en la Comisión Interinstitucional, donde tienen asiento los presidentes de las cortes y del Consejo Superior de la Judicatura. Para ello, consideraba

indispensable mantener el grado de autonomía en el funcionamiento que había logrado la Corporación, especialmente en materia informática, fundamental para una gestión moderna, eficiente y oportuna de tan gran volumen de expedientes a cargo de la jurisdicción constitucional. La dependencia del Consejo Superior de la Judicatura, órgano de gobierno judicial, dificultaba en algunas ocasiones que los proyectos fluyeran, pero el temperamento conciliador y la experiencia en este campo del presidente Monroy favorecieron el apoyo del Consejo en proyectos que, por la brevedad del período de la Presidencia, se emprendieron durante el año siguiente.

Para fortuna de sus estudiantes y del mundo jurídico, pese al gran volumen de expedientes a cargo de este y todos los despachos de la Corte, que exigían casi de una dedicación exclusiva, el magistrado Monroy Cabra no abandonó su actividad como escritor infatigable. Continuó escribiendo y publicando nuevas obras jurídicas, o actualizando ediciones de textos ya publicados, ensayos, artículos académicos, a la vez que los procesos a su cargo avanzaban de forma ágil y cumplida, manteniendo el despacho al día. La clave estaba en la adecuada organización de su tiempo, estricta disciplina y puntualidad que imprimía en su trabajo y en el de su equipo. Leí en un artículo,² que se escribió dos años después de la terminación de su período constitucional como magistrado, que el embajador de Japón en Colombia le había dicho en alguna oportunidad al doctor Marco Gerardo que él era un bogotano con alma y cultura japonesa. Se refería a que la “luz imperial de su vida era la disciplina”.

Gracias a esa impecable organización, el magistrado Monroy Cabra lograba atender y despachar todos los asuntos en la mañana, en los días en que no sesionaba la Sala Plena, comenzando a trabajar a primera hora del día, lo que le permitía disponer en la tarde de tiempo para leer, escribir y compartir con su familia. Así mismo, esa disciplina fue un ancla que mantuvo el barco a flote en medio de la tormenta. “Hacer lo que había que hacer”, decía siempre, cuando ante una disyuntiva o problema imprevisto se le consultaba una decisión o el camino a seguir. Y, lo más importante, disponía de tiempo suficiente

2 Legis. Ámbito Jurídico. Roberto Gordillo. “El Imperio Jurídico de Marco Gerardo Monroy Cabra”. 13/06/11

para conversar con todas y cada una de las personas de su despacho, fundamental en un trabajo de equipo para orientar de manera eficiente el trámite de los procesos y la sustanciación de las providencias. Todos apreciamos su disposición para escuchar en cualquier momento, con toda atención y respeto, cualquier opinión o concepto e, incluso, para cambiar de opinión cuando los argumentos lo convencían de ello. Aprendimos de su genuina tolerancia con las ideas de otros y de su apertura para avanzar en la consideración de opciones distintas, así como de su maravillosa y sabia prudencia.

La misma sobriedad, afabilidad y disposición para el diálogo la tuvo en la Sala Plena. El doctor Monroy era de los primeros magistrados en llegar antes de comenzar la sesión, siempre llevaba pocos papeles, que resultaban indispensables para su desarrollo. Esto ocurría en tiempos en los que en las sesiones no se usaban computadores –salvo el de la secretaria general– y teléfonos móviles. Con una salud envidiable y excepcionales comisiones de servicio, fue uno de los magistrados que asistió sin falta a todas las sesiones. Sus intervenciones, puntuales y siempre breves, aportaban luces en los debates, a veces muy intensos, que aterrizaban los puntos de discusión y conducían a soluciones que se acogían por la Sala. De igual modo, su discrepancia con las decisiones de la mayoría siempre las expuso de manera precisa, con claridad y amabilidad para con sus colegas. Aún en momentos de tensión, conservaba la calma y lucidez, que favorecían el diálogo para lograr consensos en temas complejos y de particular transcendencia.

Al evocar al magistrado Monroy, no cabe duda de que encarnó al juez por excelencia descrito de manera tan sencilla por Sócrates: “Cuatro características corresponden al juez: escuchar cortésmente, responder sabiamente, ponderar prudentemente y decidir imparcialmente”.

Un magistrado con un programa político: la Constitución

“Así como el siglo XIX fue el siglo de los Parlamentos, el XX ha sido el de la justicia constitucional”, según lo afirma Gustavo Zagrebelsky en un libro que escribió en 1997, después de haber sido magistrado de la

Corte Constitucional italiana durante nueve años³, en el que reflexiona sobre la tarea de los tribunales constitucionales en la democracia, una función de naturaleza política que, paradójicamente, no pertenece al ejercicio de la política pero que, igualmente, forma parte de la democracia, aunque no se derive de ella.

Ser miembro de una Corte Constitucional, que, como ocurre con estos tribunales en el mundo, debe cumplir su misión como guardiana de la Constitución en medio de la controversia, algunas veces, en el ojo del huracán, donde un día la aplauden y exaltan como el “personaje del año” y al siguiente la atacan con las peores descalificaciones e improperios, exige un temple personal infranqueable de sus magistrados. Es necesario permanecer fiel a la institucionalidad, lejos de las controversias partidistas, las escuelas de la academia, los intereses económicos y la conveniencia de un gobierno o de uno u otro grupo, para resistir las presiones que surgen de forma natural de los sectores que se ven afectados con sus decisiones y no sucumbir a un actuar personalista que desdibuje la esencia de un juez colegiado.

Al doctor Marco Gerardo Monroy lo matricularon en el Partido Conservador⁴, desde antes de presentarse la terna ante el Senado de la República que debía hacer la elección de quien sucedería a Alejandro Martínez Caballero. La terna presentada por el presidente Andrés Pastrana Arango incluía como candidatos, además del doctor Monroy, a Hernando Yepes Arcila, expresidente del Consejo Superior de la Judicatura, y a la prestigiosa abogada Susana Montes de Echeverri. Los medios calificaron esta terna como conservadora. Por la trascendencia que tenía la elección de siete nuevos magistrados y con el fin de darle transparencia, el Senado introdujo a ese proceso algunas innovaciones que permitían a los interesados y a la ciudadanía seguir su curso y garantizar que todos los candidatos tuvieran la oportunidad de entrevistarse con todos los senadores y ser oídos en audiencia pública ante la plenaria del Senado, para exponer sus posturas frente a la jurisprudencia y lo que se podía esperar de ellos como jueces constitucionales. El doctor Monroy Cabra fue elegido por 63 votos,

3 Zagrebelsky, Gustavo. “La Justicia Constitucional”, Bologna, Il Mulino.

4 El Tiempo. Listo acuerdo para definir ternas. Septiembre 27 de 2000.

catalogado desde un comienzo entre los mejores candidatos debido a su hoja de vida. Más allá de los méritos de todos los ternados, surgió un ingrediente nuevo en esta elección, en la que además de calificarse a las ternas como liberales o conservadoras, se adujo que la elección de los siete magistrados había sido producto de acuerdos políticos entre los partidos, para justificar algunas de las elecciones que se consideraron “sorpresivas”.

Ahora bien, suele atribuirse a la persona disciplinada un pensamiento conservador, lo cual no deja de ser un estereotipo. Cuántas personas conocemos que proclaman su liberalismo y observan una disciplina espartana en su vida personal y profesional, y, por otro lado, cuántos se dicen conservadoras y carecen de la puntualidad y constancia que caracterizan un proceder disciplinado y desdeñan el orden y la autoridad. En el magistrado Monroy sí coincidían ambas condiciones personales y profesionales: la disciplina y un talante conservador. Aunque afirmaba rotundamente que su disciplina derivaba de una convicción ideológica basada en el orden y la autoridad, además de ser un católico convencido, no fue un conservador militante, dogmático y fanático. Si repasamos las sentencias que sustanció como ponente, el magistrado Monroy Cabra, ciertamente, no puede adscribirse a una sola ideología política o partido, puesto que, así como se opuso, con fundamento en normas de la Constitución, a la despenalización del aborto, varias de sus sentencias abrieron la puerta para el reconocimiento de derechos a las parejas del mismo sexo y sentaron reivindicaciones de orden social y progresista. Su tolerancia para escuchar atentamente todos los argumentos y visiones e interpretar de forma equilibrada y armónica la normatividad constitucional lo caracterizaron como un jurista de su tiempo y un magistrado justo y equilibrado. Casi que podría decirse que era un jurista de centro.

Su vida pública y privada, sus obras y enseñanzas son un legado de su convicción profunda por la democracia, la justicia, el Estado de derecho, el bien común, la estabilidad jurídica, la soberanía y la vigencia de los derechos humanos. Su concepción política fue, sencillamente, la que consagra la Constitución que juró cumplir y defender.

Durante el período que va del 1º de marzo de 2001 al 28 de febrero de 2009, la Corte Constitucional profirió 9.677 sentencias, de las cuales 1.055 fueron sustanciadas con ponencia del magistrado Marco Gerardo Monroy. De esa, 801 fueron de tutela, en las que se reveló su talante humanista y garantista, que además ha caracterizado a nuestro tribunal constitucional. Bucear en la inmensidad de ese océano de jurisprudencia, por su magnitud y la brevedad de esta semblanza, determina que solo se pueda hacer referencia a unos pocos de esos fallos que tanto consolidaron las líneas trazadas por la primera Corte, y que innovaron y aportaron nuevos horizontes en materia de interpretación constitucional y de la protección efectiva de derechos fundamentales vulnerados. Estos fallos funcionan como faros que orientan a la ciudadanía y a todos los jueces de tutela de primera y segunda instancia.

Un juez garantista y activista

La ciudadanía aplaudió con júbilo las primeras sentencias de tutela que comenzaban a delinear lo que sería después el gran desarrollo jurisprudencial en materia de tutela. La Corte Constitucional del primer período había aceptado la procedencia excepcional de la tutela para el pago de acreencias laborales, como de mesadas pensionales, únicamente en aquellos casos en que el *mínimo vital* se viera afectado en situaciones críticas. En su segundo período, la Corporación avanzó un paso más, al reconocer el carácter de *derechos fundamentales*, por conexidad con la vida y el trabajo, de los derechos a la salud y a la pensión, incluidos en la Constitución en el capítulo de los derechos económicos y sociales y, por tanto, de naturaleza progresiva. Como consecuencia de ello, comenzaron a gozar de protección judicial por vía de la tutela constitucional. Además de consolidar esta jurisprudencia, con ponencia del magistrado Monroy⁵, la Corte reafirmó como base esencial del sistema de seguridad social el carácter *parafiscal* de los recursos de las entidades de seguridad social tanto en salud como en pensiones, al margen de que sean públicas o privadas⁶, lo que garantiza que esos recursos no puedan ser destinados o utilizados para

5 Entre otras, las sentencias T-266 de 2001, T-312 de 2001, T-338 de 2001, T-368 de 2001, T-475 de 2001, T-567 de 2001, T-701 de 2001, T-817 de 2001

6 Sentencia SU-508/01

finés distintos a los de los dos sistemas, acorde con la prohibición del artículo 48 de la Constitución.

Fueron muchos los destinatarios de esas sentencias de contenido social sustanciadas y defendidas por el magistrado Monroy cuyos derechos fueron protegidos: trabajadoras en estado de embarazo (T-311 de 2001), docentes de universidades públicas sin el pago oportuno de su mesada pensional (T-338 de 2001), escuelas de poblaciones pequeñas que no reciben salario (T-340 de 2001), trabajadores de sector salud en pueblos lejanos (T-355 de 2001), pensionados de diversos municipios (T-701 de 2001), personas con incapacidad laboral que les impide trabajar (T-817 de 2001), menores de edad con familias de escasos recursos, sin atención de salud oportuna (T-850 de 2001), trabajadores de empresas privadas (T-1156 de 2001), habitantes de calle (T-684 de 2002), mujeres cabeza de familia (T-122 de 2007), entre tantos.

Parece providencial que el magistrado que había sucedido en la magistratura a Alejandro Martínez, adalid de los primeros desarrollos de la jurisprudencia para proteger y hacer efectivo el derecho a la seguridad social, continuara en la misma línea, ya no solo como un derecho de desarrollo progresivo, sino innovando al aceptar paulatinamente su tutela como mecanismo directo para ordenar el reconocimiento y pago de acreencias laborales y pensiones. Asimismo, amplió a los padres el derecho a la pensión especial de vejez que la ley concede a las madres trabajadoras con hijos en condición de discapacidad⁷. Cabe resaltar que la sentencia extendió la cobertura del plan de salud obligatorio para las parejas del mismo sexo (C-811 de 2007).

En relación con el derecho a la salud, hay que resaltar el impacto que tuvo, ya que por obra de la extensa jurisprudencia proferida por la Corte en su primer período y consolidada en el segundo derivó, en 2015, en el reconocimiento por el legislador de su carácter fundamental en la Ley Estatutaria 1751, la ampliación del Plan Básico de atención, la unificación de los sistemas, el del Régimen Contributivo y el Sisben, entre otras reformas. La creación de la Sala Especial de

7 Sentencia C-294/07

Seguimiento de la Corte de la Sentencia T-760 de 2008 generó inicialmente una disminución importante en el número de acciones de tutela que, aunque después se incrementó, nunca llegó al existente durante los primeros períodos del tribunal constitucional.

La Sala Sexta de Revisión presidida por el magistrado Monroy Cabra como ponente concedió, entre muchos beneficios, la entrega de medicamentos e implementos no contemplados en el Plan Básico de Salud, indispensables para la calidad de vida de los pacientes (T-004 de 2002); atención integral en salud de la población en desplazamiento forzado (T-098 de 2002); pruebas de laboratorio necesarias, como la de carga viral para persona con VIH (T-1452 de 2002); atención oportuna de la salud de los internos en establecimientos carcelarios (T-775 de 2002); derecho al diagnóstico oportuno (T-845 de 2002).

La educación también fue objeto de protección en numerosas sentencias de la citada Sala, sobre todo de los niños, niñas y adolescentes (T-055 de 2004); en algunos casos, de acceso a la educación superior en casos especiales (T-1159 de 2004); educación especial para niños en condición de discapacidad (T-1015 de 2005); acceso a la educación superior sin discriminación racial (T-375 de 2006); ingreso a educación preescolar que el Ministerio de Educación niega (T-787 de 2006); educación de hijos beneficiarios de pensión de sobreviviente (T-119 de 2007); infraestructura adecuada y vías de acceso a centro educativo (T-659 de 2007). Un panorama más completo de los aportes del magistrado Monroy a la jurisprudencia constitucional en materia de tutela escapa del alcance de esta breve semblanza.

En materia de control abstracto vale recordar, entre muchas de sus notables contribuciones, la inclusión expresa en las sentencias en las que se revisa la constitucionalidad de un tratado o convenio internacional de *declaraciones interpretativas* que el presidente de la República debe formular al momento de manifestar el consentimiento del Estado colombiano en asumir el compromiso y obligaciones plasmadas en un tratado. Tales declaraciones imponen una determinada interpretación de una cláusula o norma del instrumento internacional, con el objeto de hacerla compatible con la Constitución.

Con anterioridad, solo existía una Sentencia, la C-160 de 2000⁸, en la que la Corte declaró la exequibilidad condicionada de dos normas de un tratado de cooperación a que se interpretaran en un determinado sentido, de conformidad con la Constitución Política. Pese a la existencia de este antecedente, en el debate en torno del Estatuto de Roma que creó la Corte Penal Internacional, la propuesta de ordenar al presidente de la República la formulación de declaraciones interpretativas a este Tratado no fue acogida, dado que se consideró implicaba una injerencia de la Corte en el ámbito de competencia que le corresponde al Ejecutivo para formular reservas frente a un tratado que se ratifica. Se advertía que el control que ejerce la Corte se limita a declarar la constitucionalidad o inconstitucionalidad de una normatividad internacional y el competente para formular reservas a un tratado es el Ejecutivo. Sin embargo, en la Sentencia C-578 de 2002, mediante la cual se revisó dicho estatuto, se incluyeron a modo de *sugerencias* y solo en la parte motiva del fallo seis declaraciones interpretativas relativas al sentido de algunos apartes del estatuto que, según lo determinado por la Corte, armonizan plenamente con la Constitución. A la vez se precisó que en ningún caso suponían que existiera una inconstitucionalidad parcial del estatuto. Esta consideración planteó dudas sobre el carácter vinculante de esas declaraciones, no obstante que se referían a cuestiones cruciales como la no prohibición de conceder amnistías, indultos o perdones judiciales por delitos políticos, que en el estatuto se prohíbe, en contravía de lo establecido en la Constitución de Colombia.

Cinco años después, en la Sentencia C-931 de 2007, la propuesta del magistrado Monroy fue acogida. La Corte, en este fallo, después de declarar exequible el “Convenio sobre blanqueo, detección y confiscación de los productos de un delito”, dispuso en la parte resolutive que el presidente de la República debía formular, al momento de manifestar el consentimiento para que Colombia quedara obligada por el citado Convenio, cuatro declaraciones interpretativas⁹. El fundamento

8 En esta sentencia se revisó el Tratado General de Cooperación entre Colombia e Italia.

9 En el sentido de que (i) el Gobierno colombiano le da al término “confiscación”, de modo que sea compatible con el artículo 34 de la Constitución Política de Colombia; (ii) la advertencia respecto a que la aplicación del artículo 4º (poderes y técnicas especiales de investigación) del Convenio examinado, requiere autorización judicial previa, cuando exista norma jurídica que así lo establezca; (iii) la advertencia según la cual, el artículo 14.2 del Convenio (una

de estas disposiciones estuvo en permitir la incorporación al derecho interno de un instrumento encaminado a combatir los delitos enunciados, que en este sentido no era contrario a la Constitución. Al mismo tiempo, se realizó una interpretación conforme y vinculante de algunas de sus cláusulas.

Posteriormente, sin más discusión, la Corte ha ordenado declaraciones interpretativas en las sentencias que examinaron el Protocolo modificatorio a la Convención de extradición entre Colombia y España (C-780 de 2004); el Convenio de Cooperación de Ciencia y Tecnología con la India (C-464 de 2008); el Acuerdo sobre Medio Ambiente entre Brasil y Colombia (C-915 de 2010); el Tratado Americano de Soluciones Pacíficas (Pacto de Bogotá), demandado por el presidente Santos luego del fallo de la Corte Internacional de la Haya sobre el Archipiélago de San Andrés (C-269 de 2014); el Acuerdo de Cooperación en materia de Defensa con Brasil (C-819 de 2012); el Acuerdo de Libre Comercio entre Corea y Colombia (C-184 de 2016); el Acuerdo sobre el fomento y protección recíprocos de Inversiones celebrado con Francia (C-252 de 2019) y el más reciente, respecto del Convenio Internacional de Cacao (C-413 de 2022).

“El humanista relacionará unos estudios con otros, pues todos ellos tienen entre sí alguna coherencia y parentesco. Será afanoso de saber y jamás le pasará por la mente haber llegado a la cumbre y al cabo de la erudición”. Juan Luis Vives¹⁰

La coincidencia y la consistencia entre lo que se piensa y se dice es una virtud de personas sabias. La coherencia del pensamiento de Marco Gerardo Monroy como profesor, escritor, jurista, diplomático, asesor, funcionario público, juez y magistrado se vio reflejada en sus numerosos libros, ensayos, artículos, conceptos, ponencias,

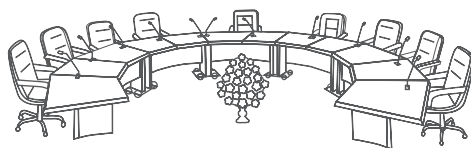
de las obligaciones del Estado parte requerido en la ejecución de la confiscación), podrá aplicarse sobre las base de los principios constitucionales vigentes, especialmente, de los derivados del debido proceso; y (iv) advertir que la prohibición contenida en el artículo 17 (prisión por falta de pago) del referido Convenio, opera a pesar de la especificación en contrario de la parte solicitante.

10 Filósofo español. Siglo XVI.

providencias e innumerables documentos que elaboró a lo largo de su existencia. En él confluyen la firmeza de sus convicciones con la capacidad de evolucionar con los tiempos, sin desviarse al vaivén de los intereses y conveniencias políticas o particulares.

El 19 de diciembre de 2024 se cumplen cinco años de su partida. Su espíritu permanece en su obra que, como ocurre con los clásicos, seguirá siendo fuente de consulta por muchas generaciones.

'In memoriam'



De posturas progresistas, se opuso al referendo releccionista y defendió los derechos de personas históricamente discriminadas, entre las que se encuentran los trabajadores sexuales, los recicladores, las comunidades negras, las madres cabeza de familia, las personas de la tercera edad, las parejas del mismo sexo, así como defendió la práctica del aborto y la prohibición de las megapensiones.

J U A N
C A R L O S
H E N A O
P É R E Z



*Magistrado Corte Constitucional
(marzo de 2009 hasta marzo de 2012)*

‘In memoriam’
Juan Carlos Henao Pérez

Nació el 6 de diciembre de 1958 en la ciudad de Cali y falleció el 2 de enero de 2024. Abogado de la Universidad Externado de Colombia, con especialización en Derecho Administrativo, máster en Derecho Público Interno Francés y doctorado en Derecho en la Universidad de Panthéon-Assas París II.

Entre los años 2012 y 2021 fue rector de la Universidad Externado de Colombia. Se desempeñó como asesor en temas de justicia transicional (2015) del Gobierno durante las negociaciones con las antiguas FARC-EP que derivaron en el acuerdo de paz firmado en el año 2016. Asimismo, fue procurador delegado ante el Consejo de Estado y magistrado auxiliar de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo de la misma Corporación. También fue abogado litigante, árbitro y docente nacional e internacional. Ha sido reconocido por sus aportes a la doctrina jurídica en responsabilidad del Estado.

A continuación, se presentan las 10 sentencias con ponencia del Magistrado Henao más citadas por la Corte Constitucional en su jurisprudencia, y se mencionan los temas sobre los que recaen.

No.	Sentencia	Citaciones totales ¹	Temas principales
1	T-167/11	139	En esta decisión se hizo referencia a la procedencia excepcional de la acción de tutela para el reconocimiento de pensión de sobrevivientes y la pensión sustitutiva. También se recalcó el concepto de sujetos de especial protección constitucional, como lo son los niños y niñas, adolescentes, los adultos mayores, las personas en condición de discapacidad, las mujeres cabeza de hogar, las personas desplazadas por la violencia y quienes se encuentran en extrema pobreza.

1 Este dato fue tomado el 24 de enero de 2025 con base en la información de la Relatoría de la Corte Constitucional.

2	T-723/10	135	En este caso se estudió la procedencia de la acción de tutela contra actos administrativos, y el alcance del retiro discrecional por razones del servicio de oficiales y suboficiales de las Fuerzas Armadas.
3	C-216/11	125	En el examen automático de constitucionalidad del decreto que declaró el estado de emergencia económica, social y ecológica por segunda vez con ocasión de la ola invernal del año 2010 y 2011, la Corte se refirió al alcance del control que se debe realizar en torno a los estados de excepción.
4	T-710/09	122	En esta providencia la Corte explicó la garantía especial que tienen las personas con diagnóstico de VIH y síndrome de inmunodeficiencia adquirida, como sujetos de especial protección constitucional. Bajo este panorama, se examinó la posibilidad del reconocimiento pensional por vía de la acción de tutela.
5	T-809/10	118	En esta providencia se estudió los conceptos de estabilidad y el fuero laboral, en el marco de una acción de tutela contra providencias judiciales.
6	C-227/11	107	En este fallo se realizó el control de constitucionalidad de un decreto legislativo de desarrollo del estado de emergencia económica, social y ecológica respecto de la Ola invernal de los años 2010 y 2011 en Colombia, el cual se refería a medidas sobre expropiación por vía administrativa y su consecuente indemnización. En esta sentencia se desarrolló el derecho a la propiedad, y la materialización del principio del Estado unitario y la autonomía de las entidades territoriales en la distribución de competencias con la Nación.

‘In memoriam’
Juan Carlos Henao Pérez

7	C-055/10	101	En esta sentencia la Corte adelantó el control abstracto de constitucionalidad contra varias normas de la Ley 1098 de 2006, “ <i>por la cual se expide el Código de la Infancia y la Adolescencia</i> ”. En esta decisión se abordaron aspectos relativos al procedimiento constitucional relativo a los requisitos para el pronunciamiento de fondo y las exigencias en la estructuración de los cargos por parte de los demandantes, así como sobre el principio de la cosa juzgada constitucional.
8	T-130/10	100	Con esta sentencia se advirtió sobre la improcedencia de la acción de tutela como mecanismo para obtener la reliquidación de la pensión de jubilación de un excongresista de la República.
9	T-597/09	93	Con esta decisión se explicó sobre el derecho a la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez y su naturaleza imprescriptible, y respecto de la acción de tutela como medio excepcional para ordenar el pago de una pensión.
10	T-808/10	90	En este fallo se recalcó la improcedencia de la acción de tutela para hacer exigible una obligación dineraria, concretamente el pago de una reliquidación de honorarios de unos concejales municipales.

Las sentencias con ponencia del magistrado Henao que han sido relevantes en la jurisprudencia constitucional han abordado una diversidad de temáticas fundamentales para la estructuración del Estado y el ejercicio de las funciones en el marco de los estados de excepción. También se refieren a los límites en el ejercicio de la acción de tutela cuando se pretenden prestaciones u obligaciones económicas, y han sido esenciales en la estructuración del concepto de los sujetos de especial protección constitucional.

"La vida se compone de muchas cosas"

Voces:

Vicky, compañera
María Emilia, hija mayor
Adelaida, hija menor
María Clara, hermana
Vivian, cuñada
Gabriel, sobrino

Vicky

"La vida se compone de muchas cosas", Confucio. Esa frase, tan inocua, me la sacó Juanca de la manga un día sonriendo, cuando, apurado por alguna entrega (siempre estaba pidiendo prórrogas), surgió un problema familiar. Aquí van algunas de esas cosas que componían la vida de Juanca.

Mantuvimos una relación sin ningún tipo de contrato, sin reglas habladas, pero con espacios para cada uno. Eso vino por iniciativa suya y encontró terreno fértil en mí, que prácticamente crecí con él.

Cuando conocí a Juanca en París, lo que me sedujo en primer lugar fue su desconocimiento del ridículo. Desde el primer día: anunciaba con un micrófono imaginario en un bus público a Supertramp, en un inglés inventado, y él tan tranquilo. Se le medía a todo.

- ¡Vayamos al mar del Norte!
- Tengo que trabajar...
- ¡Conseguimos quien te reemplace en el trabajo!
- No tengo plata...
- ¡Nos aloja un amigo!
- El bus cuesta mucho...
- ¡Echamos dedo!

Todo era posible para Juanca. Y todo fue posible. Se le midió a todo. "Para ser feliz y para hacer las cosas hay que ser un poco irresponsable", esta frase era de su autoría.

Se le midió a la maestría y al doctorado en Francia, y creo que hizo un récord en demorarse escribiendo la tesis: diecisiete años. Hasta una apuesta hubo con respecto a esa tesis, que ganó por un pelo (fue dudoso ese triunfo). Mientras la escribía, se jubiló su director de tesis, Mr. Moreau, y la relación entre ellos pasó a ser una amistad muy cálida. Durante este tiempo, viajábamos entre a Francia y Colombia frecuentemente, y él desempeñaba algún cargo.

Se le midió a dar una conferencia en inglés y lo hablaba fatal. Era en Estados Unidos, no me acuerdo dónde. Lo hizo medio de memoria, y los días anteriores yo le corregía lo que podía, pero se volvía a equivocar en lo mismo. Cuando se terminó, le preguntaron algo que por falta del lenguaje no supo contestar, se disculpó de su inglés y siguió diciendo sí a todo. No se traumatizó. Yo la sufrí.

Creía en la humanidad, aun entendiendo la gravedad del cambio climático, que de un tiempo para acá se me ha convertido en mi nuevo tormento. Estaba convencido de que el ser humano encontraría soluciones, y no estaba tan equivocado. Si entiendo bien, ya remendaron el hueco de la capa de ozono, aunque no veo muy claro cómo van a detener el calentamiento y sus catástrofes. Tocaré seguir creyendo, al menos para que su filosofía de vida me siga sirviendo de lámpara.

“Vístete despacio si estás de prisa”, me repetía. “Del afán no queda sino el cansancio”.

Pilo y tranquilo al mismo tiempo, no quiso nunca renunciar a la siesta, casi siempre larga. Meditación criolla, le llamaba. Entre la siesta, la familia, la academia, los amigos y la rumba encontraba su equilibrio.

Yo pintaba todo el día y él trabajaba en su escritorio. Se me venía encima el mundo cuando no lograba resolver un cuadro.

“¡Ponéle un florero!”.

Santo remedio. ¡Funcionaba! Si no era el florero lo que necesitaba, era su actitud y su burla lo que aligeraba todo.

“Es que la señora está angustiada porque no sabe si ser abstracta o figurativa”, me dijo un día imitando una voz de señora ridícula. Me quitó la angustia inmediatamente.

Un día en París me enamoré de una pinta gris-verde en una vitrina, cosa que no pasaba nunca. Sacó una plata grande de la beca que le daba el Externado y me la dio para que me lo comprara. En un baño público me la robaron y llegué llorando a la casa:

“¡Más se perdió en la guerra!” me contestó.

Era muy generoso con su plata y con su tiempo. Amiguero, adoró a sus muchos amigos. Y familiar, siempre tuvo tiempo para su familia, y también para la mía. Tenía una relación particularmente estrecha con su mamá, le escribía unas cartas detalladísimas que están rigurosamente ordenadas aún hoy en día en la finca. Oscar, su hermano, me recordó una entrevista con Yamid Amat, de esas que hay que responder solo una palabra y sin dudarle:

—¿Cali o América?

—Cali.

—¿Mamá o papá?

— Mamá (menos mal Oscar-papá ya estaba muerto).

Nunca me reprochó mi falta de interés por la política ni que yo manifestara la brillante idea de ponerle una bomba a la guerrilla. Fue amigo de conservadores y liberales, religiosos y ateos. Era tolerante. Le tocó aguantarse mi mugre y mi caos, que no es cualquier cosa. Era vivir con una pintora que trabaja en su casa, mancha todo y, además, no se quiere ocupar de las cuentas.

Lo cómico casi siempre fue espontáneo en él. Cuando vivíamos en Montpellier, teníamos un comedor desvencijado. Cuando vino Jaime Klahr, un amigo, con su familia a visitarnos, se sentó en la cabecera, que se rompió estrepitosamente, y Klahr terminó en el piso.

Exclamación única de Juanca: “¡Uf...menos mal no fue Hinestrosa!”.

‘In memoriam’
Juan Carlos Henao Pérez

Alguna vez lo llamó Vargas Lleras a pedirle consejo sobre qué hacer con un grupo de gente; no me acuerdo qué era, pero era urgente. Él estaba encartado y no sabía qué hacer con ellos. Juanca, muerto de risa, solo le contestó: “¡Llévatelos pa tu casa!”.

En otra ocasión, él estaba cuadrando una cita con Juan Manuel Santos, que no podía estar porque se iba para Cali: “¿Se va para Cali, señor presidente? Ay, ¿me trae un pan de bono?”.

Cuando lo conocí tenía un cuaderno de dichos y apuntaba los sueños en hojas sueltas. Lo guiaban la curiosidad y la capacidad de asombro. Después quiso ahondar en la historia de las religiones. Se fascinó con Lilith, Edgar Morin y la incertidumbre.

Juanca era un goceas. Amaba la vida como nadie. Alguna vez lo hablamos: habría querido vivir al menos 200 años, así fuera alargado en modo robot. Lo habría escogido si hubiera podido. Eso, a pesar de haber firmado la muerte digna, que ya no me acuerdo ni qué dice, y capaz que es contradictorio con la idea de querer vivir 200 años. Dulcero, fumador y bebedor mientras pudo. Le encantaban la pizza, la lasaña, el manjar blanco, la malteada, el pan de bono, y viajar hasta el cansancio, a China o a Anapoima, adonde fuera.

Lo relaciono con la abundancia y la exageración. Decía que yo era minimalista cuando cogía un plato o una maleta pequeña, decía que parecía que me gustaba incomodarme, y algo de razón tenía. Para vuelos largos, él llegaba al avión, se quitaba los zapatos, se tomaba su vino y el mío, y luego se ponía el antifaz para dormir.

Desde el principio nos unió la aventura, viajábamos sin plata y sin planes previos. Así fue como terminamos durmiendo en esteras en la casa de una familia jordana en Irbid, o jugando voleibol (él, yo no) con un grupo de niñas una noche en Estambul, o la vez que pasamos al lado de las ruinas de Palmira en Siria y solo nos enteramos de su existencia cuando ya era demasiado tarde.

Era hasta ingenuo de lo optimista y, como en los dibujos animados, casi siempre llegaba al otro lado del abismo sin que hubiera un puente. Lo

conocí en una clase de francés; yo tenía 20 años y quería ser ilustradora, posiblemente por inseguridad. Juanca me veía pintar y me dijo un día: “Vos sos pintora”, y le creí, seguramente era el empujón que necesitaba.

A un problema le encontraba la solución. A mí me parecía magia. Cuando nos conocimos, en París, yo había dejado por enésima vez la llave dentro de la *chambre de bonne* donde vivía. Lo llamé y se vino a ver qué hacer. Miró el cielo raso y dijo: “Debe haber una salida al techo”. La encontró, se metió por ahí (yo no), salió al techo en un edificio de siete pisos, entró por la ventana abierta y me abrió. Eso fue algo perfectamente inconsciente, y todavía no sé cómo lo hizo, ni me lo creo del todo, pero sucedió. En ese momento me dijo: “Veníte a vivir conmigo y no tenemos nada si no querés”.

Era vanidoso, le gustaba la ropa de marca, a pesar mío, pero se ponía feliz con las corbatas que yo le compraba en el mercado de pulgas y los chalecos que le hacía mi hermana. Le encantaban los regalos, la gente, los espectáculos, los museos, se gozaba mucho el arte. Me acuerdo una vez que paramos en Nueva York solo una noche y vimos una retrospectiva de De Kooning. Estaba tan absolutamente fascinado (yo también) que me preguntó: “¿Y vos por qué no pintás así?” Siempre me apoyó en la pintura, me hacía comentarios que terminaron siendo muy pertinentes porque me conocía como nadie. Se emocionaba cuando vendía y no le importaba cuando no; difícil encontrar un mejor mecenas.

¡Ponéte a Piero!”. Esa frase en medio de una rumba era una burla a su costado ingenuo y romántico. Le gustaban Bach, Schubert y Mozart, por ejemplo, pero Piero era su ídolo, y en salsa, Palmieri, y sobre todo la canción “Si Echo Palante”, con la que se sentía muy identificado en la época en que lo atacaron tantas veces en el Externado. Juanca no era un ángel, pero no era rencoroso, y yo procuraba recordarle, a pesar suyo, quién no lo quería. Esa época la sufrió bastante y odiaba que sugirieran siquiera que su cáncer pudiera ser producto de esos ataques.

Yo no sabía bailar. Me moría de ganas pero me daba vergüenza. Me enseñó y me lo tomé en serio. Su cumpleaños, el 6 de diciembre, se volvió fiesta nacional donde quiera que estuviéramos: París, Bogotá o

Montpellier, y la salsa era el lenguaje oficial. Me iluminó la vida como un estadio.

María Emilia

No es por copiarme de la introducción de mi mamá, pero ese “La vida se compone de muchas cosas” fue de lo más profundo que me enseñó. *La complejidad*, le llamó después, cuando descubrió a Morin y su famosa frase de que la vida es como un océano de incertidumbre con islas de seguridad (una frase que repetía en todos sus discursos). *La complejidad* que él, sin duda, nos enseñó a bailar entre la responsabilidad y el goce.

Jugamos siempre. Desde los ataques a nuestras indefensas panzas o cuellos con mortales cosquillas cuando apenas sabíamos gatear. Ya más grandes, cuando íbamos al colegio, nos susurraba en las mañanas con dulzura: “Estas soon las mañanitas/ que cantaba el Rey Daviiiid”, y de a poco iba *in crescendo*, hasta terminar enrumbado con: “Despierta mi bien despierta, mira que ya amaneció / ya los pajaritos cantan, la luna ya se escondió”.

En Francia, de camino al colegio, nos agarraba de las manos e iba cantando duro en un idioma ahí, inventado, saltando de bolardo en bolardo, parando en las cuatro tiendas que lo llenaban de emoción: la ferretería que exponía, orgullosa, en la vitrina una serie de tuerquitas y de cositas que él nunca supo sino mirar con admiración; la tienda de carritos antiguos de juguete; el *traiteur*, con ese olor de comida que invadía toda la calle; y la quesería *Puig*, que nos regalaba colombinas de conté a la salida del colegio.

Cuando íbamos a teatro yo no quería que empezara la obra. Apenas nos sentábamos a esperar, mi papá empezaba: “Veo a una señora pelirrizada, con blusa marrón y collar”, y nosotras, en ese mar infinito de personas, hacíamos carrera por encontrar la persona elegida de primeras.

Se encarretaba hasta con las tareas del colegio. Jugamos para aprendernos las tablas de multiplicar (recuerdo particularmente el 7x8 que

me preguntaba siempre en los momentos más inesperados del día), adivinamos, de espaldas al mapamundi del comedor, dónde estaban los países más raros, jugamos a tirarnos popó de vaca seco cuando íbamos a Sopó, a mil carreras con reglas distintas, y a hacer todo tipo de shows efímeros.

Nunca nos castigó ni nos dio recompensas. Él no creía en ese método. Era *humanista*, y aunque se burlaba un poco de sí mismo al decirlo, lo era de verdad. No nos castigó de ninguna manera, ni con su silencio. Si algo le dolía (como la vez que me pilló fumando cigarrillo), se lo callaba para cuando pudiéramos hablarlo con calma, entre papá (nunca amigo, insistía) e hija.

Ni en las peores cagadas² adolescentes nos castigó. Nos llamaba al diálogo, a que reflexionáramos, a que no mintiéramos y a que supiéramos qué cosas eran parte de nuestra intimidad.

¿Reglas? Muy pocas. De hecho, ese fue nuestra tarea: algunas personas deben luchar a lo largo de su vida para liberarse de unos límites impuestos; nosotras tuvimos que entender cómo armarnos los nuestros. Yo cambié seis veces de carrera sin ningún reproche de su parte, solo con sentadas a hablar largamente para ver si descubríamos qué quería yo. Exploré sexo, drogas, pude dudar de todo. Mi hermana y yo llegamos con piercings, cortes y colores de pelo dementes, con nociones del amor abiertas que él defendió (aunque la estética punk nunca le gustó). Viajé por parques naturales y zonas rurales que a tantos papás asustaban por la situación del país, y aunque yo tuviera tan solo 19 años y fuera mujer, mi papá nunca dudó de que debería hacerlo.

Nos enseñaron a vivir en una vida compleja, centrándonos siempre en nosotras y nuestra capacidad de escoger. “Eres libre de tus actos y esclava de sus consecuencias”, proponía esta frase tan macabra como una regla de libertad.

Papá confiaba en la gente, y confió en nosotras. Confió en que yo saldría de mi depresión adolescente, con ayuda, pero saldría. Confió en

2 Las groserías hacían parte de su vida, y le daban fuerza a su espontaneidad... Yo tampoco he querido hacer esfuerzos por borrarlas de mi vocabulario, ni en los espacios más formales.

que sabríamos regular nuestra exploración al mundo. Confió en que aunque yo dudara tan profundamente de mi camino profesional, tenía todo por dar. Confió incluso en toda la capacidad que tenemos para recuperarnos de los duros golpes de la vida, sin menospreciarlos. Confió en educar para la libertad aunque supiera que era más difícil (y arriesgado) que educar para la seguridad.

Y en su infinita confianza, nos acompañó. Siempre estuvo ahí. Qué papá tan presente. Yo lo zafé incluso de mi vida varias veces porque no supe aprovechar tanta disposición. Estuvo ahí, y, aunque le pudieran doler mis rechazos, su amor era (corriendo el riesgo de caer en el cliché más maluco de todos) una fuente infinita.

También nos enseñó a dar todo, siempre, aunque las demás personas no respondieran de la misma manera. Me repetía mucho: "Mona, mientras puedas ayudar, ayuda, eso es chévere". Y él lo hacía. Con todos. Y olvidaba los momentos duros en los que no lo trataban con bacanería. Y supo no meterse en peleas destructivas de Twitter.

Cuando crecimos, los juegos también se transformaron. Se convirtieron en una suerte de distancia que sabía tomar del mundo. En el fondo, nada era tan grave. Sabía que el ridículo era una gran manera de acordarse de que la vida es un juego. Vivía con una ligereza sabia, que antojaba.

Tenía pésima memoria. Siempre admiró a la cantidad de amigos cultos que tenía y trataba de imitarlos con torpeza. Su sentido de la orientación también era catastrófico. Recuerdo que los viajes en carretera eran estresantes: mi mamá tratando de copilotear con mapas gigantes, nosotras (las niñas) gritando atrás, y más de una vez llegamos, dos horas después, de vuelta al punto de partida sin llegar nunca al destino. También se le iba la mano de lo fresco, hirió a gente por sus comentarios espontáneos, era políticamente incorrecto, y se desesperaba con tanta corregidera de mi parte.

También me enseñó la rumba, aquella que me salvó de la depresión adolescente. Me enseñó a bailar y gozar del cuerpo, del sudor, de los amigos, de la música, del show de los pasos caleños, de cantar a grito herido, de seguir aunque la luz se vaya.

Adelaida

Estoy en el AVE viajando de Barcelona a Madrid. Escucho el Cello Suite No.1 in G major de Johan Sebastián Bach. Tengo tu computador y me siento como tú, impulsada por la misma fuerza, la misma pilera, la misma disciplina, la misma confianza.

Papá, hoy nos piden hacer una semblanza en la Corte Constitucional. Un documento que recordará la persona que fuiste en esta parte del universo, en este soplo de vida.

Aún escucho el eco de sus pasos llegando a la puerta número 18 de nuestra calle en Montpellier. Se escucha su ritmo tranquilo, casi caleñño, arrastrando un pie más que el otro, con sus zapatos caros. De vez en cuando un estornudo estrepitoso o un silbido.

¿Cómo recordar a Juan Carlos Henao Pérez?

La palabra “bacán” se repite en los periódicos y las memorias de los que lo queremos. Conuerdo ampliamente: mi papá era un bacán. A veces se pasaba de relajado y botaba comentarios no adecuados, pero luego me viene una imagen de él concentrado, con su particular forma de reposar el cráneo sobre sus manos mientras pensaba.

Cuando escribo sobre él no sé si hablar en segunda o tercera persona. Pues tengo la constante sensación de que está aquí escuchando, revoloteándose en el éxtasis del no existir.

Papá era valiente, creo que decidió conscientemente morir aquel día, después de ese momento tan tranquilo que tuvimos los cuatro en la cama, un momento en donde nos preguntó cómo nos imaginábamos nosotras cuando él hubiera partido: “Unidas”, dijimos, y al rato soltó las amarras y despegó con el sol de la mañana del 2 de enero de 2024. Papá no quería morir en 2023. A él le parecía terrible morir en vacaciones, tenía miedo de que sus estudiantes no pudieran ir al homenaje. En la víspera del año nuevo, después de una larga meditación, se puso una camisa elegante, abotonó cada uno de sus botones y fue a sostener su esqueleto frente a sus seres más queridos para lo

que sería la última cena en familia. Ese día se fue a acostar temprano, feliz de haber logrado pasar al 2024. Recuerdo que nos compartió un infantil “yupi” celebrando su esfuerzo.

Mi papá era un payaso. Su rostro era elástico, no sabía mentir, lo reconocíamos al instante porque se le tensionaba la esquina de la boca. Nunca olvidaré que llegó a hacernos reír incluso agonizando. Cuando le dijimos que se estaba muriendo y llamaríamos al doctor para hacer la eutanasia, puso una cara de sorpresa con ojos despepitados, y a todas nos dio risa. No hubo necesidad de eutanasia, sólo el tiempo de que su mente asimilara la noticia y sus cejas de caricatura no volvieran a moverse.

Papá era curioso. Siempre nos enseñó a preguntarnos por la vida. Tuve mil y una conversaciones con él, en familia o con amigos, viajando de aquí para allá. Física cuántica, religión, política, ciencias sociales, arte. Siempre filosofábamos sobre la ética humana, sobre el bien y el mal, los límites, la libertad de expresión, el libre desarrollo de la personalidad, los derechos y los deberes, la responsabilidad civil extracontractual del Estado (que nunca llegué a entender qué era exactamente), el amor, la amistad, la comida. Fuimos una familia feliz.

Un valiente payaso filosófico entra a la Corte Constitucional.

¡Vaya noticia! Todo cambió. Pasamos de ser una familia sencilla a tener carros blindados y guardaespaldas. Los viajes se volvieron más ostentosos: Cuba, Rusia, India, Jerusalén. Tuvimos peleas y había tensiones. Casi se divorcian mis papás. Luego lo nombraron rector del Externado. Llegó el primer cáncer. Yo estaba en el clímax de mi ascensión de poeta vagabunda y mi papá representaba para mí el sistema capitalista y sus engranajes salvajes. Las tensiones en el trabajo lo estaban volviendo loco, pero, a pesar del voltaje, misteriosamente siempre sacaba tiempo para la comunicación, la escucha, el respeto y el cuidado. “El tiempo es relativo”, decía. Literalmente me salvó de la relación más tóxica que he tenido, y nos fuimos a París en Semana Santa; mientras él tenía sus radioterapias, yo decidía sobre mi futuro laboral. Este futuro que reposa en sus esfuerzos y su confianza.

El día que murió sentí que su alma se fue a cumplir una misión más importante. Aquí todo lo dejó en orden. Cumplió con su deber y se fue con el sol una madrugada de enero. Siempre lo recordaré como un héroe de la alegría, un valiente guerrero del amor. Su sabiduría está en mí. Mi papá supo sembrar un jardín lleno de esperanzas e ideas para revolucionar. Honraré su educación para la paz, honraré las venas gruesas que me dejó, la piel elástica, la estructura de mis huesos y su espíritu libertario.

María Clara

“María Clarín” o “Peladita” era su forma de llamarme. Fue mi hermano adorado siempre. Su amor por lo que uno escogiera hacer, gozarse la vida y una pulcritud en los valores fueron guía para mí. Al final de su vida, duré varios días pensando qué le diría en el momento de despedirnos, y opté por mejor preguntarle a él si quería decirme algo. Cuando me senté a su lado nos miramos y me dijo: “María Clarín, me voy a morir”, y le dije: “Juancho, ¿quieres decirme algo?” Y me miró y me dijo: “¡Sí, seguí trabajando!” Plop... Casi me caigo, pues nunca me imaginé esa respuesta, y, claro, yo pensaba: “¡Pero si ya tengo 61 años! y uno se va cansando...”. Pero hoy me río y entiendo por qué lo dijo.

Mi hermano fue siempre mi escudero, mi salvador para los momentos difíciles, me escuchaba con generosidad todos mis rollos, como él los llamaba. Hasta para darme su opinión y orientación le alcanzaba el tiempo.

Recuerdo una vez que intercedió ante mi padre, que era muy protector de “la niña de la casa”, para pedir un permiso para mí, por primera vez, para ir a Pussycat, una discoteca bastante zanahoria. Yo tendría 16 años, y mi padre imaginaba que era un “Grill” de su época, con “mujeres de vida alegre” y bombillos rojos en medio de la oscuridad, por lo que pegó el grito en el cielo. Hubo gran discusión entre ellos, pero terminé yendo feliz, gracias a mi Juancho, y así fue en muchas ocasiones.

Recuerdo siempre que nos visitaba en Cali, y nos tomábamos los whiskicitos en familia, sentados en la sala. Las discusiones eran muy interesantes, pues valoraba nuestras opiniones, absolutamente intuitivas,

‘In memoriam’
Juan Carlos Henao Pérez

como fuente de inspiración para tomar sus propias decisiones profesionales y académicas. Era siempre muy enriquecedor escucharlo.

Cuando llegó a Cali Jenó’s Pizza, mi papá nos llevaba a comer los domingos cuando bajábamos de la finca. Los meseros no podían creer que Juancho se comía una pizza entera tamaño grande él sólo, hasta que mi madre decidió aprender a hacer pizzas en la casa. También era obligado en casa prepararle lasaña. Nuestra mamá tenía una relación muy especial con él, era su mayor razón de vivir; hasta mandaba a hacer las batolas con bolsillo para mantener el celular cerca, esperando sus tres llamadas diarias.

Su libre manera de pensar, su sensibilidad social y su generosidad marcaron mi vida. Sus “botaderas de corriente” eran enfocadas en el respeto por la pluralidad. Aprendí mucho de él y me considero una privilegiada, pues me enseñó a ser crítica, a razonar y a vivir el presente con su fascinación por la incertidumbre, término difícil de asimilar en mi entorno.

Vivian

Desde que conocí a Juank, como novio de mi hermana Vicky, se convirtió en mi estrella protectora. Me hizo amar el derecho administrativo, me guio en mi tesis de pregrado sobre el daño y logró que proyectara mi viaje a París, no solo como viaje de estudios en su misma universidad, sino como el suyo con mi hermana, y como plan de pareja con Sandro, su compañero desde kínder. Nos convertimos en dos parejitas de estudiantes felices: hablábamos de derecho y arte, esquivábamos el frío y dibujábamos el futuro a nuestra voluntad. Durante mucho tiempo, su voz solidaria y equilibrada, pero aventurera y liberal me fue imprescindible. Por eso, resultó natural que cuando nació Fefe nombráramos a Juank como padrino de bautismo, aunque no fuera creyente, porque también fue una luz en la horma de su sobrino.

Fue mi jefe en varias ocasiones y me volví su profesora auxiliar en la clase de responsabilidad del Estado en la Javeriana, donde rompió esquemas jurídicos y éticos. Me aficioné a oírlo dictar clase. Juan Carlos, sin ninguna dificultad, embrujaba a su alumnado con palabras sencillas y llenas de humor y desenfado, sin dejar de ser profundo y

académico. Contaba historias de casos insólitos y cuestionadores con dudas sobre reparaciones, como aquel de la francesa que demandó, después de nacer su hijo, por la mala práctica de un aborto legal en un hospital estatal.

Juan Carlos me decía Flaca, Flaquita, Madame Keynes, Estefanía Telefonía (porque dizque hablaba mucho por teléfono) y Justiciera. Me criticaba mi necesidad de hacer de abogada del diablo y ponerme siempre del lado contrario, aunque a veces resultaba útil que fuera su “sparring jurídica”. Y, aunque por muchos años se me volvió indispensable, llegó el momento de la independencia y nos distanciamos, sin que yo dejara de admirar su trabajo por el interés público. Claro que tomarse unos tragos con Juank siguió siendo un privilegio, y no dejamos de ser cercanos en lo familiar y en lo personal, además de que en reuniones de amigos y en las rumbas siguió siendo el centro. No había fiesta que no se pusiera de ruana. En una ocasión, terminó invitando a un grupo de jueces keniatas a su cumpleaños, y en medio de la euforia y el baile caleño lleno de vueltas, recuerdo cómo gritaba con delirio: “¡Qué viva Kenya!”.

Cuando supimos de la primera manifestación del cáncer, y volaban con Vicky a donde fuera para buscar una solución médica, me encargaron de sus dos hijas en caso de algún siniestro, con lo que me sentí muy honrada. Ya en la parte final del cáncer estuve ausente en Italia y solo pude hacer de enfermera un día en la clínica que incluyó almuerzo con pizza. Le llevé ropa de su clóset, no sin antes mandarle fotos de las posibles pintas para que él las aprobara. Ya quedaban pocos días. Y así, se fue Juank un 2 de enero, hace un año.

Hoy me mudé junto con mi hermana, que dividió su apartamento y ahora duerme donde Juank trabajaba y yo trabajo donde él dormía. Nos sigue acompañando. Como en vida fui, la heredera familiar de los libros jurídicos viejos de Juank, ahora me miran desde los estantes de lo que era su cuarto y a menudo los leo porque volví sobre el tema en el que Juank me había iniciado cuando era estudiante de derecho. Con frecuencia me encuentro signos de exclamación, párrafos enteros cuidadosamente resaltados con lápiz y comentarios con sus opiniones. A menudo estoy de acuerdo y en ocasiones no, porque, como él mismo me escribió en una dedicatoria, yo había sido su mano derecha para sacar adelante uno de sus primeros libros sobre el daño, pero, por

llevar la contraria, me había convertido en “su mano izquierda en todo lo demás”.

Gabriel

Siempre recordaré a mi tío con admiración y ternura. Fue el pilar de nuestra familia, uniéndonos con su amor, generosidad y su capacidad para conciliar mundos distintos a través del diálogo humano y honesto. Aprendí mucho de nuestras largas conversaciones, siempre relajadas y enriquecidas por su ejemplar trayectoria como jurista y humanista. Tuve la fortuna de escuchar sus consejos, siempre envueltos en un empaque de optimismo y bacanería, que me ayudaron a ser una mejor persona y a vivir en armonía con los demás y conmigo mismo.

Recuerdo con gratitud cómo siempre que pasaba por París sacaba tiempo para compartir conmigo, pese a estar más que ocupado con las clases y conferencias en las que debía participar. Fuimos varias veces juntos a las librerías de la Rue Soufflot, donde, como un niño, recorría las estanterías buscando obras sobre los temas que la vida lo llevaba a explorar. Curiosidad contagiosa que me transmitía regalándome cualquier libro que nos pareciera interesante. Luego, sin falta, nos reuníamos con otros de la familia en la casa de nuestro primo Santi a disfrutar de unos buenos whiskies acompañados de risas, música, anécdotas y debates.

Aunque ya no esté presente de la misma forma, la memoria y la eterna presencia de mi tío seguirán guiándome. Cada vez que piense en él, seguiré escuchando su cariñoso “Monazo”, recordándome la importancia de vivir esta vida con libertad, coherencia, frescura y disfrute.

¡Gracias, tío, por todo lo que nos dejaste! Seguirás viviendo y trayendo bien a este mundo a través de todos los que tuvimos la suerte de compartir contigo.

Las ideas de libertad, tolerancia y solidaridad de Juan Carlos Henao en la Corte Constitucional

Gonzalo A. Ramírez Cleves

Juan Carlos Henao Pérez fue magistrado de la Corte Constitucional del 1 de marzo de 2009 al 3 de abril de 2012. También fue presidente de la Corporación del 10 de enero de 2011 al 9 de enero de 2012. El doctor Henao nació en Cali, su padre fue médico y su madre fue psicóloga. Estudió en la Universidad Externado de Colombia y se doctoró de la Universidad Paris II Sorbona con una tesis sobre el daño en la responsabilidad civil y del Estado, el cual fue siempre su tema de experticia. Se retiró de la Corte Constitucional en enero de 2012 para ocupar el cargo de rector de la Universidad Externado de Colombia, labor que ejerció durante nueve años. Su esposa, la pintora Vicky Neumann, y sus hijas Maria Emilia y Adelaida fueron sus tres amores.

Los que conocimos y trabajamos con el doctor Juan Carlos Henao supimos de su entrega por el trabajo y de sus profundos conocimientos jurídicos, pero también nos encontramos con una persona maravillosa, llena de ideas y entusiasmo, con un carisma y una personalidad avasalladora.

Junto con Magdalena Correa y Adriana Guillén como magistrados auxiliares, y un equipo talentoso y comprometido de funcionarios como Adriana Chetuan, Lina Malagón, Lina Mogollón, Francisco Arenas, Luis Castro, Federico Suárez, Alejandra Tarazona, Diana Rivera, Manuela Duque, Olga Velásquez, Sebastián Lalinde, Laura Villamizar, María Luisa Posada, y Esperancita como secretaria, entre otros, conformamos un equipo en donde bajo la dirección del magistrado Henao contribuimos con ideas novedosas a la jurisprudencia de la Corte Constitucional.

Entré a trabajar con el doctor Henao al año de haber comenzado su labor en reemplazo de su gran amigo, también fallecido, Juan Jaramillo. El trabajo de la Corte era emocionante, ya que nos enfrentábamos a casos muy importantes para el país. Antes de entrar a trabajar con el doctor Henao, participé con algunas ideas para lo que vendría a ser la

Sentencia C-141 de 2010, que estableció la inconstitucionalidad del referendo reeleccionista planteado bajo el gobierno de Álvaro Uribe Vélez. Esta decisión, quizás la más importante desde el punto de vista político que ha tomado la Corte Constitucional a lo largo de su historia en defensa de la división de poderes, la alternancia del poder, el Estado de Derecho y el principio de igualdad, fue, sin duda, una de las más trascendentales que tuvo que tomar el doctor Henao en ejercicio de su labor como magistrado de la Corte Constitucional.

La declaratoria de inconstitucionalidad no solo fue por vicios de trámite, como venía la ponencia, sino también por sustitución de la Constitución, en un fallo ajustado de 5-4. Una vez tomada la decisión, entré a trabajar como magistrado auxiliar, consciente de la importancia y la complejidad del cargo. Esa fue la primera vez que me enfrenté a un expediente judicial.

El doctor Henao nos preguntaba individualmente cómo íbamos en el proyecto y cuál era la línea que plantearíamos, pero siempre nos dio la libertad de ser autónomos en lo que proyectábamos. Los proyectos de sentencia los discutíamos con todo el equipo, y siempre el doctor Henao salía con alguna frase, sobre todo del derecho romano o del derecho comparado francés o de la responsabilidad, pero también en el marco de la lógica y del sentido común, que nos ponía a pensar y a dudar a veces de nuestras propias ideas. Esta relación siempre cercana y cordial nos ayudó a mejorar lo que proyectábamos, ya que al compartir ideas y debatirlas, afinábamos nuestra postura y nos ayudábamos con las ideas conjuntas que desarrollábamos como grupo.

Durante los fines de semana, los proyectos de los distintos despachos llegaban para ser revisados. En un principio, todos los revisaba el doctor Henao, incluyendo los nuestros. Los demás despachos nos decían que esto era inusual, porque lo que se hacía habitualmente era llevar un resumen al magistrado de los proyectos llevados a Sala. Seguramente lo que quería el doctor Henao con esta práctica era empaparse directamente de todos los proyectos para así, de primera mano, tener su propia concepción sobre cada decisión. Ya al final de su labor empezó a darnos proyectos los fines de semana para resumir, pero también para discutirlos en grupo, lo que se conoce dentro de la Corte

Constitucional como las pre-salas, en donde a partir del trabajo conjunto los proyectos se enriquecen.

En la Corte Constitucional se destacó como un gran jurista por su respeto por las ideas contrarias y su capacidad para consensos y fijar posiciones. También fue reconocido por la defensa de las minorías y de los derechos sociales en una país tan desigual como Colombia.

Además de la sentencia del referendo reeleccionista (C-141 de 2010), ya comentada, también fue ponente en la Corte de decisiones como la que abordó los derechos laborales de las trabajadoras sexuales (T-629 de 2010), el auto de seguimiento en protección de los derechos de los recicladores (Auto 084 de 2012), la protección de los derechos de las comunidades indígenas frente a los delitos sexuales (T-001 de 2012), la despenalización de la dosis mínima (C-574 de 2011), la prohibición de la reforma constitucional para eludir los principios de mérito y concurso público (C-249 de 2012), la posibilidad de llevar mascotas en Transmilenio (C-439 de 2011), el derecho de una pareja homosexual a darse un beso en un centro comercial y no ser discriminados (T-909 de 2011), los derechos de los futbolistas (T-740 de 2010), la posibilidad de entregar pañales y paños a personas de la tercera edad (T-233 de 2011) la sentencia que garantizaba que se contabilizarán las semanas que se habían obtenido como sacerdote a una persona que se había retirado y se había dedicado luego a la docencia para garantizar su pensión (SU-189 de 2012) y la sentencia de la prohibición de las mega-pensiones en donde participó como conjuez (C-258 de 2013).

También participó en muchas otras decisiones que protegieron los derechos de personas las comunidades negras, las madres cabeza de familia, las comunidades indígenas, las personas de la tercera edad. Asimismo, intervino en decisiones para que se garantizara el derecho a la práctica del aborto y en el primer fallo que permitió garantizar el matrimonio igualitario para parejas del mismo sexo (C-577 de 2011).

También hay que destacar que cuando Juan Carlos Henao fue presidente de la Corte Constitucional en el año 2011 se organizó uno de los Encuentros de la Jurisdicción Constitucional más importantes de la historia de la Corte Constitucional, El VII Encuentro “Diálogos por

‘In memoriam’
Juan Carlos Henao Pérez

el Mundo”, en donde participaron juristas y académicos muy relevantes como Jon Elster, Robert Alexy, Vicky Jackson, Mark Tushnet, su gran amigo Dominique Rousseau, entre otros.

Hay que destacar que Juan Carlos Henao también fue determinante en el proceso de paz entre el gobierno de Juan Manuel Santos y la guerrilla de las FARC-EP en la Habana (Cuba), en donde se ocupó de los temas relacionados con la justicia transicional. Allí tuvo la oportunidad de incidir en la finalización de uno de los conflictos armados más viejos del mundo, siempre pensando en los derechos de las víctimas a la verdad, justicia, reparación y condiciones de no repetición con la creación de la Jurisdicción Especial de Paz (JEP), modelo que siempre defendió de manera valiente.

Juan Carlos Henao murió relativamente joven y dejó un enorme vacío en la comunidad académica y jurídica del país. La Corte Constitucional contó con un magistrado inusual, de mente abierta y en defensa siempre de la libertad, tolerancia y autonomía, principios que había adquirido en su trayecto de vida y en especial en la Universidad el Externado de Colombia, bajo la batuta de Fernando Hinestrosa, a quien siempre consideró su mentor.

Son muchas las anécdotas, risas y buenos momentos que compartimos con el doctor Henao en la Corte. Su especial humor e inteligencia, pero especialmente sus convicciones relacionadas con la rectitud, la probidad y el compromiso y la responsabilidad que se derivan del trabajo por lo público es lo que siempre llevaré en mi corazón. Fue una persona extraordinaria que nos dejó muy pronto.

Juan Carlos Henao, el juez constitucional fugaz que comprendió todo

Magdalena Correa Henao

En estas páginas se presenta una semblanza de JCH, uno de los magistrados que han partido y que reciben homenaje en esta sección del libro. Agradezco emocionada a la Corte constitucional y a su presidente, magistrado J.E. Ibáñez, por tan feliz y honrosa invitación, cuando por la simpatía y prestigio de Henao como persona y jurista muchas personas, muchísimas y durísimas, podrían escribir sobre él.

Como toda semblanza (de persona conocida), la mía se atraviesa por una experiencia propia llena de bellas memorias, sentimientos de gran cariño, admiración y agradecimiento. Con ello explico y excuso de antemano los excesos que lectoras y lectores encuentren.

De los muchos campos en los que JCH se desempeñó en el mundo del derecho: profesor, rector del Externado, abogado, árbitro, procurador delegado, magistrado auxiliar, negociador *ad honorem* del capítulo de JT del acuerdo de paz y juez constitucional, me referiré al último, por dos razones:

- Porque la memoria de JCH se evoca en este libro debido a que hizo parte de la CC.
- Porque fue en ese rol como mejor lo conocí, y esos años que compartir fueron muy felices.

Pero antes de iniciar y describir el contenido del documento, una licencia sentimental ineludible: a JCH se lo llevaron muy temprano de la Corte y de la vida.

Asumió en marzo de 2009 como magistrado de la CC, pero al cumplir solo el tercer año de su período (abril 2012), renunció al cargo para asumir la designación como rector que le hizo el Externado, tras la muerte del grandioso y poderoso maestro Fernando Hinestrosa. La decisión más difícil de su vida, me dijo un día. Por supuesto, de esas que hacen llorar en silencio con el pecho cerrado, sin oxígeno. Se fue

a la rectoría de la transición por lealtad, con convicción, compromiso y el entusiasmo de su “Pa'lante como el elefante”. Dos años después de dejarla, Voldemore temible había vuelto y se lo llevó de este mundo. Del todo y para siempre, como proclamaba con su ateísmo alegre. O a lo mejor sorprendido de encontrarse en el tránsito a una reencarnación, o como energía o espíritu en otras dimensiones, incluida la celeste. No lo sé. Prefiero por supuesto cualquier forma de preservar el fuego de una existencia, de esas que el profesor Edgar Cortés dice que necesita el mundo.

En todo caso, lo que está es el nunca jamás de su cuerpo físico y de su presencia, conversa, vitalidad.

Al describir, pues, lo que fue JCH como juez constitucional sostendré que, no obstante la brevedad de su paso por la Corte, este fue fulgurante en razón de su personalidad incomparable, seriedad profesional, ponderación intelectual y capacidad de entender la función y el momento de ser lo que estaba siendo.

Para tales efectos, trataré: i) De su desempeño como miembro de la Corporación y como presidente, para recordarlo como ser humano juez y ii) Del sello de su pensamiento liberal en la jurisprudencia constitucional de Colombia, a partir de comentarios breves sobre algunas de sus sentencias y proyectos más relevantes.

Apunto en fin que muchas de las consideraciones anotadas habrían podido tener más fundamento, más datos, conversaciones, referencias. Esto lo lamento, pero tiempos de un denso púrpura lo impidieron.

Miembro de una Corporación

En su homenaje del Externado anotaba que conocí las dos facetas fantásticas de JCH:

- La de ficción, la increíble de haber sido un tipo que no solo un día (diría Serrat en una canción: “Que uno de mi calle me ha dicho

que tiene un amigo que dice conocer un tipo que un día fue feliz”),³ sino casi siempre fue feliz.

- Y la magnífica, de su rigor y responsabilidad empaquetados raramente en sus formas *punk*.

Esto se reflejó en su forma de ser como miembro de la Corporación y como presidente de la misma en 2011.

El despacho de JCH

De acuerdo con la página de la CC, las estadísticas del despacho de JCH fueron estas:

Providencias	481
Constitucionalidad	67
Tutela	251
SU	1
Autos	162
Inhibitorios frente a demandas de inconstitucionalidad	14 (total) o 25 (teniendo en cuenta algunos fallos en los que se inhibe frente a ciertos cargos)
Tutelas concedidas	170
Tutelas declaradas improcedentes o denegadas	81

Estos números, en proporción con el tiempo en la Corte de JCH, incluida la presidencia, dan cuenta de un trabajo eficiente y comprometido, de un juez no formalista, más bien garantista, proclive a la protección de DDF y a la defensa de la democracia y el Estado de derecho y social de derecho.

3

Vid. Joan Manuel Serrat. Album. Mediterráneo. Uno de mi calle me ha dicho. <https://www.youtube.com/watch?v=a669xM61wnU>

‘In memoriam’
Juan Carlos Henao Pérez


El equipo de trabajo lo conformó con una gran ejecutiva administrativa con trayectoria en la Secretaría de la Corte, Esperanza Rojas, y para el trabajo jurídico, 15 abogadas y abogados de gran nivel profesional y humano, les más jóvenes, de distintas universidades y experiencias.

El liderazgo exigente pero amable de JCH propició entre nosotrxs una deliciosa y benéfica camaradería laboral. Hasta tuvimos los premios Marilyn Monroe, Bob Marley, Albert Einstein, ideados por Gonzalo Ramírez Cleves, entonces magistrado auxiliar, que se otorgaban a las o los autores de los mejores proyectos del despacho aprobados, según sus más notables características. Confieso que solo gané el segundo.

El afecto que se tejió entre el equipo nos alcanzó incluso para que en septiembre de 2023, 11 años después de no trabajar juntos ni prácticamente vernos en grupo, conviniéramos visitar a Henao en su hogar con Vicky Neumann y pasáramos con ellos una tarde-noche deliciosa, contando historias y recordando esos tres años de nuestra vida laboral como una época de trabajo dura pero dichosa.

La magia de su liderazgo no solo consistió en armar un buen equipo y alentar positivamente el trabajo correcto, oportuno y completo, sino, además y ante todo, en orientar con juicio, brillo, rigor, los análisis jurídicos que reclamaban los casos por resolver o estudiar.

Llegaba casi siempre muy temprano, saludando en voz alta a lo largo del pasillo, con sus “¿Cómo le va?”, y el “Hooola, papito”, es decir, con la energía de los primeros acordes de un concierto de los Rolling Stones. Y lo más importante, llegaba siempre con las tareas cuidadosamente hechas, esto es, la revisión minuciosa de los proyectos preparados por su equipo o provenientes de otros despachos para discutir en Sala de Revisión o en Sala Plena.

De la seriedad del trabajo con Henao, entre las historias magníficas que en aquella reunión recordamos, sobresalió la de los pequeños comentarios escritos a mano, que con su buena letra, a lápiz o con estilografo negro, formulaba al margen de un razonamiento del proyecto, conectados por un signo sobre el texto que solo podría describir como “colita”. Así en sus dos versiones: 

Aunque por lo general breves, los comentarios solían plantear sobre el argumento anotado, preguntas impresionantes, por agudas y pertinentes, que obligaban a volver bien sobre el párrafo, bien sobre el elementos decisivos del proyecto.

El magistrado en Sala

Nunca tuve la oportunidad de ver a Henao en ninguna Sala. Así que sobre esto apenas hago inferencias.

JCH por donde pasó dejó amigos de esos que de veras se quieren. Esto también ocurrió en la Corte constitucional. En especial con su adorada María Victoria Calle, la única magistrada mujer de esa cohorte. Tenía afinidades con los más liberales y afectos con estos y con los más conservadores. Eso, además de hacer agradable el trabajo, facilitaba las discusiones y, en su caso, los consensos.

Henao presentó, en proporción, muy pocos salvamentos de voto. 10 individuales y seis más suscritos en compañía de otros magistrados. Dato que, lejos de mostrar blandura (de eso nada), estimo que evidenciaba su comprensión de que la función de quien integra una corporación judicial, que decir la CC, consiste en sumar para adoptar las mejores decisiones posibles, por estar bien fundamentadas, ser eficaces y ampliamente respaldadas. Y solo disentir de forma definitiva por hondísimas razones.

Por lo mismo, hasta donde recuerdo, en muy pocos proyectos fue derrotado, y, en ese sentido o convenció o supo ceder. Imagino su forma de defender sus ponencias: “Como un león” en sus propios términos, con la claridad, ilustración, desparpajo e inteligencia del profesor aclamado que fue. Sin embargo, a la hora de escuchar y negociar opciones más favorables a la mayoría, se convertía en la hembra elefante más anciana.

La presidencia de la Corte en 2011

JCH fue el primer presidente de la cohorte que se constituyó a partir de 2009, con seis nuevos magistrados y los tres restantes que venían de atrás (jueces Humberto Sierra, Mauricio González y Nilson

‘In memoriam’
Juan Carlos Henao Pérez

Pinilla). Por lo que recuerdo, su elección 2011 no fue una decisión difícil porque en dos años ya había encantado con su *charme*.

De esa presidencia destaco dos aspectos que recuerdo particularmente. Su forma de conectar con la opinión pública las decisiones de la Corte. Más allá de la lectura ante los medios de las comunicaciones oficiales de los fallos más importantes, JCH supo transmitir a la ciudadanía el significado e importancia de lo que la Corte decidía

Dos. La organización del *VII Encuentro de la jurisdicción constitucional. Diálogos con el mundo*, que tuvo lugar en octubre de 2011. Con el apoyo de su universidad, el Externado, y la participación activa de la magistrada Calle Correa, los otros jueces de la CC y grandes académicos colombianos⁴, Henao logró reunir en un mismo escenario a figuras del derecho constitucional equiparables a las grandes estrellas del rock and roll, que venían del Norte global, como se lo contó a Yamid Amad en CM&.

Así, pudimos ver conversando en Colombia, en la misma mesa, a Robert Alexy con Jon Elster, a Vicki Jackson con Mark Tushnet, a Manuel Aragón con Paolo Comanducci, a Pablo de Greiff con Sergio García Ramírez y Thembile Skweyiya, a Lawrence G. Sager con Dominique Rousseau y a Joel I. Colón-Ríos con Carlos Bernal. Hace 14 años eso no pasaba con normalidad.

¿Sobre qué se dialogó? Sobre lo que se pregunta una Corte Constitucional que ha entendido el significado y complejidad de la Constitución como norma jurídica y suprema: lo que justifica una jurisdicción constitucional; los DESCAs en el siglo XXI, su protección judicial y relación con las reformas constitucionales consideradas inconstitucionales; la interpretación constitucional, objeto y el acto de interpretar, su fundamento y singularidad; la tensión entre las cortes constitucionales y los otros poderes del Estado; la reforma constitucional y sus límites y control de constitucionalidad; el rol de las cortes en países en conflicto.

4 Néstor Osuna, Rodrigo Uprimny, Diego López Medina, Rodolfo Arango, Helena Alviar, entre otros.

El resultado de las conversaciones del encuentro entre magistrados, académicos y estos magníficos e influyentes señores⁵ se plasmó en el libro editado por JCH, *Diálogos constitucionales de Colombia con el mundo*, que publicaron en 2013 la Corte constitucional de Colombia y la Universidad Externado de Colombia⁶. Libro testimonio de una reunión inédita y que demuestra que lo que se decide en la jurisdicción constitucional colombiana interesa a la *crème* de la disciplina.

La huella del pensamiento liberal de JCH en la jurisprudencia constitucional

¿Cómo identificar la huella de un juez o jueza dentro de la jurisprudencia de la Corte a la que perteneció? Con las sentencias que proyectó y que se aprobaron, por supuesto. Pero no solo eso, también con el impacto que tuvieron estas decisiones en la jurisprudencia posterior. Además, con el reconocimiento de la forma en que participó en las deliberaciones y votaciones de casos asignados a otros despachos y con la identificación de sus disensos plasmados en salvamentos de voto.

En este caso, ¿cuán determinante pudo haber sido JCH para llegar a un acuerdo argumentativo destinado a reforzar la protección de un derecho fundamental o una garantía institucional, o, por el contrario, para completar en casos difíciles una mayoría límite o amplia que legitima la decisión? ¿Cuándo y por qué no estuvo de acuerdo con la mayoría y para qué sirvió su posición en los debates y desarrollos argumentativos posteriores de la Corte constitucional?

En este lugar y circunstancias, apenas puedo referirme a lo primero, y eso. Porque para conocer en realidad, sin hipérboles ni desmanes enamorados, la herencia de JCH como juez de la Corte a la jurisprudencia constitucional colombiana sería preciso al menos un estudio de la totalidad de las providencias aprobadas por las salas de la

5 Debo reconocer que este maravilloso congreso no tuvo en cuenta el enfoque de género casi que en absoluto. No recuerdo que alguien lo hubiese advertido entonces, al menos adentro de la organización. Vamos aprendiendo.

6 <https://publicaciones.uexternado.edu.co/gpd-dialogos-constitucionales-de-colombia-con-el-mundo-9789587720464.html>

corporación que proyectó⁷. Lejos de hacer algo semejante, apenas me referiré de paso a algunas de las sentencias que rememoramos con mis queridxs antiguxs compañerxs de despacho.

El espíritu liberal ponderado

No existe duda alguna de que JCH fue un liberal. Siempre. Y también como juez constitucional. Esto se refleja en su manera de entender las libertades, con vis expansiva y ponderación en cuanto se afecten otros bienes jurídicos constitucionales.

Como ilustración, en cuanto a las libertades civiles y políticas deliberativas, la Sentencia C-417/09, en que declara inexecutable una de las excepciones al principio de la *exceptio veritatis* o prueba de la verdad para los delitos contra la integridad moral⁸, por no ser proporcional, ni responder al principio de otorgar la protección prevalente que en las democracias liberales tiene el derecho a la libertad de información frente a los derechos a la honra, el buen nombre y la presunción de inocencia de quien ha sido absuelto.

Pero todo en su justa medida. Como se resolvió en la Sentencia T-219/12, al conceder una tutela interpuesta por un empresario contra una revista económica de prestigio nacional. En defensa de la libertad de información, se concluye que el accionante no había cumplido los requisitos establecidos en la jurisprudencia de la Corte, “respecto de la procedencia de la acción de tutela para solicitar la rectificación de información”⁹. No obstante, “en virtud de la preeminencia de los

7 A partir de criterios asociados con su naturaleza, sentencias de constitucionalidad y de tutela, autos de seguimiento, autos de súplica, etc., analizadas según distintas perspectivas como la temática, la densidad de los problemas jurídicos formales y sustanciales, los argumentos, cómo pondera los bienes jurídicos en tensión, los contenidos y alcances de la resolución, la votación, los salvamentos de voto en su contra y su razón.

8 De la página de la Corte. C-417/2009. “RESUMEN: Demanda de inconstitucionalidad de la Ley 599 de 2000 artículo 224, el artículo regula los eximentes de responsabilidad de los delitos de injuria y calumnia, consistentes en que si se demuestra que es verdadera la imputación no será responsable del delito, en el aparte demandado dice que no se admitirá prueba cuando la conducta hubiere sido objeto de sentencia absolutoria, preclusión de la investigación o cesación de procedimiento o sus equivalentes excepto si se trata de prescripción de la acción (...)” www.corteconstitucional.gov.co

9 “(...) en la medida en que el accionante debió haber aportado las pruebas pertinentes que demostraran que la información publicada por la Revista Dinero en el artículo de investiga-

derechos fundamentales en el Estado social de derecho y de la prevalencia de lo sustancial sobre lo formal”¹⁰, la Sala entró en el fondo del caso y encontró que la revista había abusado de su derecho a informar al publicar información carente de veracidad, y no actuó conforme a su deber constitucional de actuar con responsabilidad social, vulnerando los derechos fundamentales a la honra y buen nombre del tutelante¹¹.

En cuanto al libre desarrollo de la personalidad, entre muchas, se destaca la Sentencia T-909/11, en la que se protegió este derecho y así como los de igualdad, no discriminación e intimidad de una pareja de mismo sexo que había sido reprendida por un agente de vigilancia privada de un centro comercial por darse un beso. El análisis probatorio del caso derivó en una acción afirmativa en favor de los accionantes (aspecto muy debatido), a manera de fortalecer los mandatos inclusivos y de protección de la minoría que aquellos representaban.

En su dimensión económica, la Sentencia T-629/10, donde se ampararon por primera vez, de frente, libertades y derechos económicos de una trabajadora sexual. La Corte reconoció que es una actividad lícita conforme a los principios *pro libertate* y *pro legalidade*. Además, porque se acreditó a través de pruebas que la accionante tenía una relación de trabajo con subordinación y dependencia y había sido despedida por razón de su embarazo. Por esto le reconoció parte de las reparaciones laborales frente a ese injusto, con una limitación en cuanto al reintegro basada en una llamada *virtud republicana* (por cierto muy criticada), que impedía al juez constitucional aplicar una protección que ampara el ejercicio de la prostitución como forma de ganarse la vida¹².

ción “Crece el escándalo” fueron falsas o parcializadas y que el argumento del accionante según el cual no debía probar la falta de veracidad o parcialidad puesto que su solicitud de rectificación contenía negaciones indefinidas, no es de recibo, pues dicha posición implicaría limitar el derecho a la información, el cual ha sido catalogado por la jurisprudencia de la Corte Constitucional como un derecho preferente.”. CC. Sentencia T-219/12, f.j. 49.

10 Idem.

11 En sentido semejante, vid la sentencia T-263/10.

12 Vid el útil y completo resumen de la página de la Corte. https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/buscador_new/?searchOption=texto&fini=1992-01-01&ffin=2025-01-19&buscar_por=t-629-10&accion=search&verform=si&slop=1&buscador=buscador&qu=search_principalMatch&maxprov=100&OrderbyOption=des_score&tot_provi_found=33&tot_provi_show=33

Y como último ejemplo, las sentencias T-001 y T-002 de 2012, en las que se determina la jurisdicción competente para definir asuntos relacionados con derechos de niñas y niños pertenecientes a comunidades indígenas, como el cuidado, la patria potestad o la responsabilidad por delitos sexuales cometidos en contra menores de edad, a partir de la aplicación minuciosa de las reglas de la jurisprudencia sobre la competencia de la jurisdicción indígena en la solución de casos concretos. La ponderación entre el pluralismo y la autonomía (libertad) de las comunidades indígenas y los derechos fundamentales individuales de menores se resuelve en favor de los últimos, dado que sus intereses superiores prevalecen.

La responsabilidad del Estado

Sobre las sentencias donde se aborden aspectos asociados con el derecho de la responsabilidad civil extracontractual del Estado, la materia en la que JCH era el “De Cupis colombiano”, estoy segura de que existen ejemplos fantásticos, en los que se revela su abordaje clásico, liberal, garantista y purista de la materia, en términos del profesor Héctor Patiño¹³. Este abordaje estaba centrado en la finalidad del régimen, a saber, reparar integralmente a la víctima del “daño y nada más que el daño”.

Dos ejemplos. Una excepción al tipo de asuntos escogidos, porque no se trata de la sentencia a que se remite, la C-931/09, sino a su salvamento de voto suscrito por JCH y el magistrado Luis Ernesto Vargas. El caso resuelve una demanda de inconstitucionalidad contra la Ley del 21 de mayo de 1851, “sobre la libertad de esclavos”, por desconocer el principio de dignidad humana e incurrir en una omisión legislativa relativa, “al diseñar un sistema de indemnizaciones para los llamados propietarios de las personas esclavizadas, pero no contemplar forma alguna de reparación para las víctimas del crimen de esclavitud”¹⁴.

13 Vid. Vid. la sesión octava de la Cátedra Carlos Restrepo Piedrahita, se analizaron algunos casos relevantes por el profesor Héctor Patiño y por Carlos Iván Moreno Machado, en torno de un texto de Henao, titulado “De tal derecho lesionado tal acción”. En 8ª sesión - Instituto de Estudios Constitucionales Carlos Restrepo Piedrahita.

14 Resumen oficial Sentencia C-931/09.

La Corte se inhibió por carencia de objeto, al estimar que la ley no se encontraba vigente ni se proyectaban sus consecuencias jurídicas hacia el futuro. En el salvamento de voto se transcribe el grueso del proyecto de Henao derrotado en Sala plena, donde se argumentaba lo contrario con aplicación del principio del art. 90 CP, un cuidadoso ejercicio de interpretación del sistema jurídico vinculante y el uso indicativo del derecho comparado. En la decisión propuesta y sus razones se declaraba la inconstitucionalidad de la ley acusada por estar vigente (ausencia de una derogatoria explícita) y por incurrir en una “omisión legislativa sobreviniente” por la que el Estado tiene el deber de reparar. ¿Cómo? Con el recurso a experiencias foráneas de reparación histórica en general o asociada con el crimen de la esclavitud y la identificación de unos parámetros generales para el diseño e implementación de la política integral requerida en el Estado colombiano.¹⁵ Estos se constituyen en la base a partir de la cual, tras la inexistencia de un equilibrio, se exhortaba al Congreso para que “en ejercicio de su potestad de configuración legislativa, dentro un plazo razonable” reparara esa omisión y “expidiera una ley que diseñare una política que contuviera las medidas de reparación histórica, integral y colectiva, encaminada a satisfacer los daños sufridos por la práctica de la esclavitud en el país”¹⁶. Una oportunidad de oro que la Corte desaprovechó, dice el propio salvamento, para atender la injusticia histórica de Colombia con la población afrodescendiente.

El otro caso, este sí una sentencia, la T-339/10, en la que, tras un análisis del derecho a la seguridad personal y la sesuda “precisión de la escala de riesgos y amenazas, [y] la diferencia entre amenaza y riesgo”, decide tutelar el derecho del accionante a pesar de que ya contaba con un esquema de seguridad. Se trata de una decisión arriesgada en tanto la acreditación de la amenaza que amerita el amparo, a falta de prueba en contrario, se basó en aceptar de buena fe la afirmación del tutelante. Además, esta decisión podía desencadenar una demanda masiva de ese tipo de garantías a la seguridad personal por parte de muchas personas que pudieran hallarse en las mismas circunstancias. Su mérito y alcance, empero, deben apreciarse desde el punto

15 Vid. CC. Sentencia C-931/09, salvamento de voto JCH y LEV. Salvamento de voto. JCH y LEV.

16 Vid. Salvamento de voto. JCH y LEV.

‘In memoriam’
Juan Carlos Henao Pérez

de vista conceptual y bajo el contexto específico de ser el actor. El accionante era “sujeto de especial protección, por tener calidad de reinsertado del ELN y por trabajar actualmente como defensor de derechos humanos”¹⁷.

Límites al poder de reforma constitucional

Henao contribuyó en la decantación de la jurisprudencia sobre esta materia. En cuanto a los límites formales, está la Sentencia C-397/2010, en la que se declara inconstitucional la ley que convoca a referendo para cadena perpetua, debido a la ocurrencia de vicios de procedimiento en su formación insubsanables. Y en cuanto a los límites materiales, hay que reconocerlo, JCH acogió la doctrina de la sustitución constitucional, sólo que de forma estratégica.

Así se aprecia en la Sentencia C-574/11, acaso uno de los primeros fallos inhibitorios “con carne”. A pesar de que la Corte resuelve no conocer del problema planteado, por cuanto la demanda no reunía los requisitos exigidos para los cargos por sustitución de la Constitución, en sus consideraciones se determina cómo la interpretación del demandante era descartable. De este modo, fija en sus consideraciones el alcance de lo previsto en el artículo 1 (parcial) del Acto Legislativo 02 de 2009, “Por el cual se reforma el artículo 49 de la Constitución Política” (“El porte y el consumo de sustancias estupefacientes o sicotrópicas está prohibido, salvo prescripción médica...”), para señalar que el mismo no puede ser entendido en el sentido que altere el principio de autonomía personal como elemento consustancial de la dignidad humana.

Justicia constitucional para el Estado Social de Derecho

Como suele suceder con los liberales de la Corte, JCH era más deferente con el legislador en los asuntos de constitucionalidad y mucho más exigente con el Estado en su conjunto en casos de tutela.

17 CC. Sentencia T-339/10, F.J. 24.

Entre las relacionadas con los DESCAs, por espacio solo puedo destacar dos decisiones trascendentales que se adoptaron en el marco de la sala de seguimiento de la Sentencia T-724/2003, con la que se tutelaron los derechos de los recicladores de Bogotá con aplicación en el tiempo. Hago referencia a los autos A-268/10 y A- 275/11.

En el primero, la Sala determinó que la entidad distrital obligada no le dio efectivo cumplimiento a las órdenes impartidas en la sentencia de 2003, que establecían que, en los futuros procesos de contratación para adjudicar los servicios asociados con la prestación de servicios recolección, disposición y reciclaje de residuos sólidos, debían garantizarse los derechos de representación y participación de los recicladores de Bogotá. Esto, en el proceso de licitación pública adelantado para adjudicar la prestación del servicio de administración y gestión del relleno sanitario Doña Juana. Por lo tanto, el auto ordena que se adopten las acciones afirmativas y medidas eficientes para dicho propósito y asegurar así los derechos fundamentales al trabajo y al mínimo vital.

Con respecto al auto A-275/2011, se declara incumplimiento de las órdenes y criterios previstos en la Sentencia T-724/03 y en el auto anterior, como decisión base para dejar sin efectos la licitación pública que se adelantaba para adjudicar los contratos de prestación de servicio de recolección y transporte de residuos sólidos. Y en su lugar, formula una serie de órdenes destinadas a corregir las falencias encontradas en el proceso adelantado, con el fin de garantizar que la población recicladora pueda participar en la prestación del servicio de acuerdo con sus capacidades y, así, asegurar los ámbitos iusfundamentales de sus libertades económicas de empresa y competencia y, de allí en adelante, sus condiciones de existencia digna para sí y sus familias. Esto porque se trata de un servicio público y porque los y las recicladoras son sujetos de especial protección no sólo social sino ambiental, dada la muy valiosa y no remunerada contribución que efectúan al medio ambiente y por el uso racional que le dan los residuos sólidos.

‘In memoriam’
Juan Carlos Henao Pérez

Esta decisión fue trascendental. Generó unos efectos inesperados, algunos lamentables¹⁸ y otros desconcertantes¹⁹. Pero también abrió una línea jurisprudencial poderosa con relación al mandato constitucional del Estado Social de Derecho y su aplicación en situaciones concretas, a pesar de la ausencia de voluntad y disposición de las autoridades con competencia para formular y ejecutar las políticas y medidas requeridas²⁰.

Una singular sentencia estructural

JCH solo proyectó una sentencia estructural, la SU-913/09, con el fin de atender la situación de incumplimiento de las reglas establecidas para el concurso público de méritos para la selección de notarios públicos. En este caso, reconoce la continuidad de un estado de cosas inconstitucional que se había declarado con anterioridad (sentencias SU-250/1998 y T-1695/2000), consistente en la vulneración sistemática de los derechos fundamentales de los concursantes, “ya no por falta de concurso, sino por no haber concluido el proceso con el nombramiento de quienes por derecho debían ocupar tales cargos al haber obtenido los mejores puntajes”²¹.

La singularidad de esta sentencia y de las que le anteceden, se halla en el hecho de que no se ocupa de los casos de vulneración generalizada de los DDFF de poblaciones especialmente vulnerables, como suele suceder en los fallos estructurales con declaración del ECI²².

-
- 18 Por ejemplo, la situación de crisis temporal por falta de recolección de basuras ocurrida por la disposición de un esquema de basuras mal concebido o improvisado por parte de la Alcaldía de Bogotá. Y el mucho más grave uso manipulativo de la potestad disciplinaria con fines de persecución política.
- 19 Aunque interesante y divertido, la inacabada historia de la competencia de la PGN y su jefatura, de destituir autoridades democráticamente elegidas, de acuerdo con la sentencia dictada por la Corte IDH en el caso que producto de la persecución se adelantó y resolvió en el caso Petro Urrego vrs Colombia y la jurisprudencia de la Corte constitucional y del Consejo de Estado, que hasta ahora se armoniza con la incertidumbre de ser la forma en que cumple la interpretación dispuesta por la Corte IDH de la CADH. .
- 20 Con fundamento en esta decisión particularmente, es que JCH formuló la tesis propuesta en su artículo: El juez constitucional: un actor de las políticas públicas. Vid. Henao Pérez, J. (2014). El juez constitucional: un actor de las políticas públicas. (Núm. 29, Año 2013: Julio-Diciembre). Universidad Externado de Colombia.
- 21 CC. Sentencia SU913/2009.
- 22 Vrg. adultos mayores reclamantes del derecho a la pensión (CAJANAL: T-068/98, COLPEN-

En ese orden, se podría anotar que su propósito antes que desarrollar judicialmente el constitucionalismo social de la Carta de 1991, lo que hizo genuinamente fue refrendar el Estado de derecho o el cumplimiento de sus principios y de unas reglas de juego establecidas por el Derecho para acceder a la función pública (el mérito) y garantizar libertades y derechos civiles individuales fundamentales de las personas interesadas en ello (debido proceso, igualdad, libertad de trabajo, derecho al acceso a cargos públicos, a más de “la buena fe y la confianza legítima de los participantes en el concurso público”²³). Concluye que “permanece el estado de cosas inconstitucional” al no encontrar “razones materiales que amparen la dilación injustificada del nombramiento en propiedad como notarios de aquellas personas que por su mérito se hicieron acreedoras a tal designación”²⁴. En consecuencia, asume “una posición unificada y coordinada que garantice de manera integral”²⁵ la eficacia del artículo 131 constitucional “y que evite la vulneración masiva de derechos fundamentales”²⁶, a través de órdenes generales y específicas según las particularidades de los expedientes.

La jurisprudencia de un juez académico

Las sentencias hasta ahora reseñadas dejan ver a un juez ponente que se arriesga a formular respuestas no siempre ortodoxas, cuya valentía no se basa en el mero ímpetu transformador, sino en el uso adecuado de las fuentes, principios, conceptos, categorías que le ofrece la disciplina.

Otro ejemplo de ello se observa, a vuelo de pájaro, en la Sentencia T-740/10, en la que sigue la línea jurisprudencial que se había

SIONES (ISS): Auto 110 del 05 de junio de 2013. Levantamiento: T-775/2015); defensores de derechos Humanos (T-590/98, SU-546 de 2023); población víctima de desplazamiento forzado (T-025/04), población carcelaria (por ejemplo T-153 de 1998 / T-388 de 2013 / T-762 de 2015); niñas y niños de la comunidad Wayúu en la Guajira (T-302/2017); firmantes del Acuerdo de paz, Garantías de protección (SU.020/2022).

23 Vid. CC, sentencia SU.913/09.

24 Idem.

25 Idem.

26 Idem.

‘In memoriam’
Juan Carlos Henao Pérez

trazado en torno de los derechos fundamentales de los deportistas, con el estudio sistemático y ordenado de los elementos procesales y sustanciales que el caso le planteaba.

Y otros ejemplos pueden encontrarse en las sentencias T-218/12 y T-282/12, en las que se resuelven asuntos donde se evidencia una cuestionable conducta de los accionantes o de partes interesadas en el caso de base, mediante la aplicación de los principios de *fraus omnia corrumpit* (fraude lo corrompe todo), y *nemo auditur propriam turpitudinem allegans* (nadie puede alegar a su favor su propia culpa).

Notas conclusivas

La reseña de JCH que aquí se consigna describe el paso fugaz de un juez constitucional que estuvo a la altura de la función que debía cumplir y de la institución a la que perteneció.

Su persona y su trabajo dejaron huella en las personas que tuvimos el enorme gusto de trabajar con él y en el prestigio de la Corte constitucional de Colombia. En muchos asuntos fue un juez de su tiempo²⁷ y en otros, un juez de avanzada, serio pero sin fundamentalismos, que razonó, dialogó y concertó con su equipo y con sus colegas, para adoptar las mejores decisiones al alcance sin sacrificar lo que consideraba esencial.

Con la alegría de su existencia, Henao comprendió bien su tarea como juez constitucional y participó activamente en la consolidación de esa jurisprudencia constitucional que, con naturales avances y reveses, tanto ha servido al elevar la institucionalidad y legitimidad del Estado colombiano, a pesar de sus muchos pesares.

Cuánta nostalgia de su temprana partida de la Corte y de la existencia en este planeta, pero, a la vez, cuánta gratitud por lo que le alcanzó a dejar a sus afectos, a su país, al derecho y a la justicia.

27 Vrg. con relación a los derechos relacionados con los animales. Vid la sentencia C-761/09 y la muy comentada y simpática C-439/2011.



'In memoriam'

2025

