

LA SEGURIDAD JURIDICA EN LOS FALLOS DEL CONSEJO DE ESTADO EN  
NULIDAD RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO



AUTOR

JESÚS ANDRÉS MOSQUERA ORTIZ

CODIGO. 3500948

UNIVERSIDAD MILITAR NUEVA GRANADA  
DIRECCIÓN DE POSGRADOS DE LA FACULTAD DE DERECHO  
ESPECIALIZACIÓN EN DERECHO ADMINISTRATIVO  
INVESTIGACIÓN II  
BOGOTÁ D.C 2015

LA SEGURIDAD JURIDICA EN LOS FALLOS DEL CONSEJO DE ESTADO EN  
NULIDAD RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO



AUTOR

JESÚS ANDRÉS MOSQUERA ORTIZ

CODIGO. 3500948

ARTICULO DE REFLEXIÓN COMO REQUISITO DE GRADO PARA OPTAR POR EL TÍTULO DE  
ESPECIALISTA EN DERECHO ADMINISTRATIVO

DOCENTE: DIEGO ESCOBAR

UNIVERSIDAD MILITAR NUEVA GRANADA

DIRECCIÓN DE POSGRADOS DE LA FACULTAD DE DERECHO

ESPECIALIZACIÓN EN DERECHO ADMINISTRATIVO

INVESTIGACIÓN II

BOGOTÁ D.C 2015

Resumen.

La excepcionalidad de procedencia de la acción de tutela contra providencias del Consejo de Estado, vulnera la independencia, autonomía e imparcialidad judicial. Porque las decisiones del órgano de cierre producen efectos de cosa juzgada material y formal vinculados directamente con la seguridad jurídica. El objetivo general es Identificar los problemas más comunes para demostrar que la procedencia de la acción de tutela contra providencias del consejo de estado seria generar inseguridad jurídica, desconocer la autonomía e independencia judicial, y proponer un mecanismo jurídico para definir su improcedencia de forma definitiva. Teniendo en cuenta que no puede ser un mecanismo paralelo al proceso.

Palabras clave: Acción de tutela, debido proceso, igualdad, legalidad, Seguridad jurídica, principio.

Abstract.

The excepcionalidad of origin of the action of guardianship against decisions of the State council, damages the independence, autonomy and judicial impartiality. Because the decisions of the organ of closing produce effects of thing judged material and formal linked directly with the juridical safety. The action of guardianship against decisions of the general aim is to identify the most common problems to demonstrate that the origin of the state council serious to generate juridical insecurity, not to know the autonomy and judicial independence, and to propose a juridical mechanism to define his inadmissibility of definitive form. Bearing in mind that cannot be a mechanism parallel to the process.

Key words: Action of tutelary, due process, equality, legality, legal certainty, principle.

---

Este artículo es producto del proyecto de grado titulado: “La seguridad jurídica en los fallos del consejo de estado en la nulidad y restablecimiento del derecho” adelantado por el autor en el programa de especialista en derecho administrativo en la facultad de derecho universidad militar nueva granada de Colombia.

Abogado de la universidad cooperativa de Colombia, candidato a especialista. Correo electrónico: mosquera.jesus@hotmail.com

## Introducción.

Este artículo de reflexión está constituido por la evaluación de las teorías y conceptos teóricos, Doctrina sobre la realidad actual conforme a los requerimientos históricos de la Seguridad Jurídica globalizada. La jurisdicción contenciosa administrativa debe adecuar sus procedimientos en que se funda a los principios constitucionales y legales. En consecuencia los recursos y medios de defensa puestos a disposición de las partes cuando acuden ante la jurisdicción contenciosa administrativa para dirimir sus controversias de manera satisfactoria, deben hacer uso de ellos en el momento procesal indicado en las normas legales y poder evitar que sus derechos sean vulnerados.

El problema de de investigación es determinar si existe seguridad jurídica en los fallos del Consejo de Estado como órgano de sierre de la jurisdicción de lo contencioso administrativa como lo determina la jurisprudencia constitucional y legal. El enfoque metodológica del presente artículo se fundamenta en la ciencia histórico hermenéutica, su finalidad es la de interpretar las características, los elementos, del problema investigado, las tesis y opiniones de los tratadistas y estudiosos del derecho sobre la seguridad jurídica. El método es cualitativo descriptivo porque a través de la recolección de datos pude llegar a determinadas conclusiones al comparar las estadísticas de la información recolectada, para poder comprender, interpretar las diferentes particularidades del problema planteado. Esta investigación por su relevancia social contribuye de manera significativa a resolver algunos problemas trascendentales implícitos que se plantean en la investigación.

La hipótesis. Puede la acción de tutela contra providencias del consejo de estado vulnerar el principio de la seguridad jurídica, el principio de cosa juzgada, el principio de conocimiento de las normas aplicables a un caso concreto.

## I derecho comparado.

### Antecedentes de la seguridad jurídica en Colombia.

Dentro de las relaciones de derecho, el debido proceso, tanto judicial como administrativo, es un mecanismo por medio del cual se garantiza la seguridad jurídica. En efecto, un proceso justo conduce necesariamente a no permitir las situaciones difusas y, sobretodo, la indefinición jurídica. Lo contrario, es decir, la indeterminación, quebranta todo concepto de justicia, pues no sería posible conocer o concretar la situación o el sujeto jurídico que se pretende proteger. Someter a una persona a un evento basado en la contingencia y en la incertidumbre, significa que ese individuo carecería de un fundamento suficiente para gozar y exigir el respeto de sus derechos. Lo anterior sería desconocer el deber del Estado de proteger la vida, honra, bienes, derechos y creencias de los asociados (Art. 2o. C.P.), así como la obligación de toda persona y de todo ciudadano colombiano de respetar los derechos ajenos, de obrar conforme al principio de seguridad social, de respetar y apoyar a las autoridades democráticas legítimamente constituidas y de colaborar para el buen funcionamiento de la administración de justicia (Art. 95 num. 1o., 2o., 3o. y 7o.). (C. Const.T-284/94 M.P. V. Naranjo).

Sobre la seguridad jurídica se consigna en la sentencia T-502 de 2002: "3. La seguridad jurídica es un principio central en los ordenamientos jurídicos occidentales. La Corte ha señalado que este principio ostenta rango constitucional y lo ha derivado del preámbulo de la Constitución y de los artículos 1, 2, 4, 5 y 6 de la Carta // La seguridad jurídica es un principio que atraviesa la estructura del Estado de Derecho y abarca varias dimensiones. En términos generales supone una garantía de certeza. Esta garantía acompaña otros principios y derechos en el ordenamiento. La seguridad jurídica no es un principio que pueda esgrimirse autónomamente, sino que se predica de algo. Así, la seguridad jurídica no puede invocarse de manera autónoma para desconocer la jerarquía normativa, en particular frente a la garantía de la efectividad de los derechos constitucionales y humanos de las personas. (C. Const. C-250/12 M.P. H. Sierra).

la seguridad jurídica reconocida en Colombia es propia del derecho positivo ya que es un principio que debe predicarse de algo concreto, que abarca tanto lo público como lo privado, en la parte orgánica del estado ofrece parámetros esenciales, en el estado social de derecho es una garantía que tiene estrecha relación con la legalidad y la buena fe. Porque cuando los conflictos son sometidos a una decisión judicial deberán ser decididos en los términos perentorios establecidos por la ley, ya que este precepto tiene estrecha relación con los principios constitucionales.

#### Antecedentes históricos de la seguridad jurídica en México.

El artículo 14 constitucional es uno de los pilares sobre los que descansa el ordenamiento jurídico mexicano, no es una casualidad el que este precepto sea junto con el artículo 16 constitucional, el más invocado en las demandas con las que se inician los juicios de amparo, en él se contienen cuatro de las más importantes garantías de seguridad jurídica: la irretroactividad de la ley, la de audiencia, la de legalidad en materia civil, y la de legalidad en materia penal. Son cuatro garantías para dar firmeza y eficacia a los demás derechos fundamentales de la persona, establecidas en la constitución política así como en los tratados y convenios internacionales suscritos por los órganos competentes del estado de México. Estas cuatro garantías constitucionales condensan principios jurídicos esenciales que se han confirmado a través de una larga evolución, si bien, todos encuentran antecedentes remotos, la garantía de audiencia tiene su expresión moderna en la declaración de los derechos humanos y del ciudadano, promulgada por la asamblea nacional francesa el 26 de agosto de 1789, y en la enmienda V (aprobada en diciembre de 1791) de La constitución norteamericana de 1787. (Poinsot, 2003).

La seguridad jurídica en México es un derecho fundamental reconocido en varios artículos de su constitución para la protección de los derechos individuales y colectivos, que ha tenido una larga evolución desde la declaración de los derechos del hombre y del ciudadano (Francia 1789). El documento redactado es precursor de los derechos humanos a nivel internacional, donde quedó plasmado que estos derechos son naturales e imprescriptibles y aplicables en cualquier tiempo y lugar, fueron proclamados entre otros el derecho a la libertad, la propiedad, la seguridad, la resistencia a la opresión. Existiendo diferencia entre Colombia como estado unitario y México un estado federal, para regular y aplicar la seguridad jurídica no importa dónde y en qué país estemos ni su forma de estado, es un principio universal, es el fundamento constitucional y legal de un sistema jurídico.

## Antecedentes históricos de la seguridad jurídica en España.

La seguridad jurídica, además, es un principio recogido expresamente en nuestra vigente Constitución española (CE) de 27 de diciembre de 1978, que garantiza en su artículo 9, número 3, los principios de legalidad, jerarquía normativa, publicidad de las normas, irretroactividad de las disposiciones sancionadoras no favorables o restrictivas de derechos individuales, seguridad jurídica, responsabilidad e interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos. De este modo, en nuestro sistema jurídico, cualquier ley, disposición o acto contrario al principio de seguridad jurídica –garantizado como se ha visto, por el artículo 9, número 3, de la CE- puede ser anulado y expulsado del ordenamiento jurídico. Así queda clara la importancia y el carácter fundamental que el legislador constitucional ha reconocido al principio en el ámbito de nuestro Derecho. (Amorós, 2012).

Sabido es que ya desde el Derecho Romano -el Digesto (1, 1,10) recoge ya una definición de ULPIANO según la cual todo el Derecho se encierra en tres principios: honeste viviré, alterum non laedere y suum cuique tribuere-, los principios tienen para el Derecho una importancia fundamental –como se ha dicho repetidamente, el Derecho no son sólo normas, sino también principios y valores-. Creados por la tradición, el consenso social, la opinión científica o la doctrina de los Tribunales, o inducidos de las normas o instituciones existentes, los principios jurídicos no solo constituyen reglas o criterios que guían la interpretación o aplicación del Derecho sino que, además, inspiran nuevas normas o instituciones o sirven de fundamento a la aparición de nuevos principios.

Desde el Digesto que era una recopilación de la jurisprudencia romana en forma de citas, cuyo origen se remonta al año 530 D.c. El emperador Justiniano (I) ordenó la recopilación y codificación de las obras jurídicas de los juristas romanos, desde entonces se hace alusión a tres principios fundamentales del derecho: (Honeste vivere) vivir honestamente, (alterum non laedere) no dañar a otros, (cuique suum tribuere) dar a cada uno lo suyo, eran principios fundamentales en la comunidad romana, es de mucha importancia en la historia del derecho porque fue el primer documento legal donde se establecieron normas jurídicas y base para futuros mecanismos legales.

El principio de la seguridad jurídica en España tiene su fundamento constitucional en su artículo 9º numeral 3º donde se protegen varios principios especialmente este, extendiéndose a todo el sistema jurídico para evitar cualquier contradicción con la norma superior. Haciendo una comparación con el sistema jurídico colombiano la protección proviene de la carta política, con la diferencia de la clase de estado.

## Antecedentes de la seguridad jurídica en el Perú.

“El principio de seguridad jurídica subyace en el artículo 77 de la constitución política, el cual dispone que todos tienen el deber de pagar los tributos que les corresponden y de soportar equitativamente las cargas establecidas por la ley para el sostenimiento de los servicios públicos. Del mismo modo se encuentra recogido en el artículo 139 del mismo cuerpo normativo el cual recoge los principios jurídicos que rigen la tributación. De igual forma lo hace el artículo 187 el cual señala que pueden expedirse leyes especiales porque lo exige la naturaleza de las cosas pero no por la diferencia de las de las personas.p163.”

La seguridad jurídica encuentra su punto de apoyo en principios generales de derecho de validez absoluto en cuanto a tiempo y lugar, subyace detrás de ella la idea de justicia, libertad, igualdad, y demás derechos inherentes a la persona humana. Según la afirmación de dada por cabanellas en su diccionario de derecho usual, la seguridad jurídica consiste en: la estabilidad de las instituciones y la vigencia autentica de de la ley, con el respeto de los derechos proclamados y su amparo eficaz ante desconocimientos o transgresiones, por la acción establecedora de la justicia en los supuestos negativos, dentro de un cuadro que tiene por engarce el estado de derecho. (De pomar, 1992).

Los principios generales del derecho son enunciados normativos, conceptos de naturaleza axiológica, son utilizados por los jueces, los creadores de doctrina, los legisladores sobre normas del ordenamiento jurídico, son un criterio que expresa un deber de conducta para las personas en general y es ahí donde la seguridad jurídica encuentra su punto de apoyo para garantizar los derechos inmanentes de la persona humana. El artículo 139 de la constitución peruana agrupa de manera directa protegiendo de manera concreta y positiva la seguridad jurídica para a cohibir el poder de las entidades territoriales. Haciendo una comparación con Colombia, la carta política protege principios generales similares tendientes a proteger las actuaciones de las autoridades con el fin de garantizarle a la comunidad un respaldo para la protección de sus derechos fundamentales.

La seguridad jurídica es un principio del derecho aceptado por todos los estados del mundo. Exige reglas claras de juego y actuaciones estatales conforme a normas jurídicas preexistentes y dictadas por las autoridades legítimamente constituidas. Anota Marco Gerardo Monroy Cabra, uno de nuestros más connotados juristas que “El principio de seguridad está relacionado con otros principios como el orden, la justicia, la legalidad, la publicidad de las leyes, la obligatoriedad de las leyes aunque sean ignoradas, la jerarquía normativa, la cosa juzgada, la irretroactividad de la ley, y el respeto por los derechos adquiridos”. (Alejalde, 2014).



El principio del derecho es la valoración de todos los sistemas jurídicos existentes, que tiene su origen en los valores de una comunidad políticamente establecida que están plasmados en la constitución y la ley, son garantías individuales y sociales.

La seguridad jurídica es "suma de certeza y legalidad, jerarquía y publicidad normativa, irretroactividad de lo no favorable, interdicción de la arbitrariedad, pero que, si se agotara en la adición de estos principios, no hubiera precisado de ser formulada expresamente. La seguridad jurídica es la suma de estos principios, equilibrada de tal suerte que permita promover, en el orden jurídico, la justicia y la igualdad, en libertad" -STC 27/1981, de 20 de julio-. En el mismo sentido, la STC 46/1990, de 15 de marzo se refiere a este principio en estos términos: "la exigencia del artículo 9.3 relativa al principio de seguridad jurídica implica que el legislador debe perseguir la claridad y no la confusión normativa, debe procurar que acerca de la materia sobre la que legisle sepan los operadores jurídicos y los ciudadanos a qué atenerse, y debe huir de provocar situaciones objetivamente confusas (...). Hay que promover y buscar la certeza respecto a qué es Derecho y no ... provocar juegos y relaciones entre normas como consecuencia de las cuales se introducen perplejidades difícilmente salvables respecto a la previsibilidad de cuál sea el Derecho aplicable, cuáles las consecuencias derivadas de las normas vigentes, incluso cuáles sean éstas". (Rodríguez, 2003).

La articulación de varios principios como la legalidad, la certeza, la publicidad, libertad, igualdad es lo que produce la seguridad jurídica en un sistema judicial porque se debe tener en cuenta que el derecho se inspira en postulados de justicia para regular las conductas humanas teniendo en cuenta que la base del derecho son las relaciones sociales las cuales determinan su contenido ya que son normas que permiten resolver los conflictos y litigios de las comunidades.

La primera versión del argumento de la autonomía puede enunciarse así: el derecho genera en los individuos sujetos al mismo la capacidad de predecir ciertas conductas ajenas, en particular las conductas de aquéllos que ejercen el poder público (y tanto más la genera cuanto más seguro sea). Esta capacidad de predicción favorece la autonomía del sujeto, que puede tomar decisiones en relación con su vida, planificándola en cierta

medida. Por lo tanto, la seguridad jurídica generada por un sistema jurídico garantiza un cierto nivel de autonomía a todos los individuos sujetos a dicho sistema jurídico. Pues bien: si la seguridad jurídica respeta, promueve o garantiza una cierta autonomía, y si la autonomía es moralmente valiosa, habría una buena razón para afirmar que la seguridad jurídica es moralmente valiosa. Podemos decir que el argumento se basa en que la seguridad jurídica es condición suficiente del respeto y promoción social de un algún nivel de autonomía individual. (García, 1989).

La potestad como se evidencia el derecho en los individuos produce capacidad de adelantarse a las conductas de los terceros y de las autoridades públicas que tienen facultad para tomar decisiones, favorece la autonomía de las personas en relación con algunos asuntos relacionados con su persona, porque el sistema jurídico existente le ofrece seguridad jurídica garantizándole autonomía y protección a sus derechos.

La certeza que la comunidad jurídica tenga de que los jueces van a decidir los casos iguales de la misma forma es una garantía que se relaciona con el principio de la seguridad jurídica. La previsibilidad de las decisiones judiciales da certeza sobre el contenido material de los derechos y obligaciones de las personas, y la única forma en que se tiene dicha certeza es cuando se sabe que, en principio, los jueces han interpretado y van a seguir interpretando el ordenamiento de manera estable y consistente. Esta certeza hace posible a las personas actuar libremente, conforme a lo que la práctica judicial les permite inferir que es un comportamiento protegido por la ley. La falta de seguridad jurídica de una comunidad conduce a la anarquía y al desorden social, porque los ciudadanos no pueden conocer el contenido de sus derechos y de sus obligaciones. Si en virtud de su autonomía, cada juez tiene la posibilidad de interpretar y aplicar el texto de la ley de manera distinta, ello impide que las personas desarrollen libremente sus actividades, pues al actuar se encontrarían bajo la contingencia de estar contradiciendo una de las posibles interpretaciones de la ley. (C. Const., C-836/2001, R. Escobar).

Produce incertidumbre en la comunidad cada vez que por alguna razón deba acudir ante un órgano judicial para resolver un litigio o discusión legal que está regida por todas las normas y condiciones que se deben respetar dando previsibilidad de las decisiones de manera estable, para que las personas puedan

confiar en su justicia debe haber seguridad jurídica, igualdad, no tendría sentido ir ante un juez sabiendo que las decisiones de sus fallos no están fundamentadas en leyes existentes las cuales debe tener en cuenta para decidir.

Vista la relevancia del principio de seguridad jurídica en nuestro sistema, y antes de pasar a otras cuestiones, es necesario referirse a la aparente contradicción que suscita en este terreno la consagración en el número 1 del artículo 6 del CC del clásico principio de ignorantia juris non excusat. La norma en cuestión señala que “la ignorancia de las Leyes no excusa de su cumplimiento”, y ha sido interpretada por muchos autores como una flagrante negación de la seguridad jurídica puesto que permitiría exigir a los destinatarios del derecho conductas establecidas en normas secretas o desconocidas. En este sentido son famosas las airadas críticas al CC de Joaquín COSTA, el célebre político, economista, jurista e historiador aragonés, padre del regeneracionismo español del siglo XIX. Teniendo en cuenta que las normas jurídicas no pueden ser interpretadas aisladamente sino en conjunto con el resto de las normas del ordenamiento, y que la cláusula del artículo 6 del CC ha de interpretarse simultáneamente con la del artículo 9, número 3, de la CE, parece claro que la supuesta contradicción es más aparente que real y obedece a una lectura apresurada de ambos preceptos. El hecho de que las normas y las instituciones jurídicas deban ser ciertas y susceptibles de ser conocidas por todos los ciudadanos no implica que éstos efectivamente las conozcan: la complejidad de la vida actual y del propio sistema jurídico requiere en muchas ocasiones un esfuerzo positivo del ciudadano para conocer o estar informado de sus obligaciones jurídicas. ( Amorós, 2012).

La ignorancia de ley no exime de responsabilidad y cumplimiento de la misma (*Ignorantia juris non excusat*) o (*ignorantia legis neminem excusat*) porque rige la presunción o ficción legal que habiendo sido promulgada deben saberla todos. La Corte Constitucional en uno de sus pronunciamientos refiriéndose al artículo 9º de nuestro Código Civil ha manifestado que exonerar a una persona por desconocimiento de la ley sería como otorgarle un beneficio que sería violatorio del derecho a la igualdad artículo 13 constitucional y cualquier persona alegaría desconocerla.

La seguridad jurídica es un concepto de una significación tan amplia y de una trascendencia y relevancia tales para cualquier ordenamiento jurídico, que mal haríamos en pretender abordar a profundidad todos y cada uno de los elementos que resultan de su esencia, o que confluyen al mismo tiempo para darle su dimensión integral. Elementos o presupuestos de la seguridad jurídica. Sobre este particular, el autor español Juan Bolás Alfonso (1993) hace una clarísima clasificación que distingue entre los presupuestos objetivos y aquellos que considera de carácter subjetivo. Como presupuesto objetivo de la seguridad jurídica menciona solamente uno que denomina escuetamente “la ley aplicable” y que debe reunir los siguientes requisitos:

- “1. Que exista una ley aplicable...;
2. Que la ley se publique de forma que sea conocida por todos;
3. Que la ley sea clara...;
- 4) Que la ley esté vigente y no sea alterada por normas de inferior rango y se aplique a los hechos acaecidos con posterioridad a dicha vigencia...;
- 5) Que la aplicación de la ley esté garantizada por una Administración de Justicia eficaz...” (p. 43). (Arrazola, 2014).

La existencia de una ley aplicable al caso es una norma preestablecida hace relación a su introducción al ordenamiento jurídico y su validez de conformidad con los aspectos formales y sustanciales. Debe darse a conocer a través de un medio masivo de comunicación para hacer llegar la ley al conocimiento social para exigir su obediencia. Con respecto a la claridad consiste en que sea entendible en las expresiones e ideas contenidas. Su vigencia que no haya sido derogada teniendo en cuenta el espacio territorial de aplicación y el reconocimiento de ciertas bases o presupuestos.

El consejo de estado ha reiterado que en cuanto a la ilicitud al momento de obtener un derecho que si en el origen de la situación que se reclama existe un vicio conocido por La administración no puede permanecer como si lo hubiera adquirido bajo el amparo de la ley, en tal sentido avala La figura de revocatoria directa sin consentimiento de su titular, cuando el reconocimiento se hizo con base en documentación falsa o por medios ilegales. Existen casos en los cuales un servidor público incurre en el delito de prevaricato por acción, no por desconocer simplemente la jurisprudencia sentada por una Alta Corte, considerada ésta como una fuente autónoma del derecho, sino porque al apartarse de aquélla se

comete, a su vez, una infracción directa de preceptos constitucionales o legales o de un acto administrativo de carácter general. (C. Const. C-335/2008, H. Sierra).

Los jueces no pueden desconocer los fallos de la corte constitucional porque hacen transito a cosa juzgada constitucional, las autoridades tienen prohibido reproducir su contenido por cualquier motivo, podrían incurrir en el delito de prevaricato por violación directa a la constitución. Tiene fuerza vinculante la jurisprudencia de las altas cortes, su vinculatoriedad garantiza la seguridad jurídica y la igualdad ante la ley. (C. Const. C-335/2008, H. Sierra).

La cosa juzgada es una de las manifestaciones de la seguridad jurídica, pero ello no se opone a que también sirva a la justicia<sup>55</sup> • En la mayoría de los casos, aunque no sea su finalidad esencial, aún involuntariamente, lo hará. Esto es lo deseable. En otros casos, concurriendo circunstancias excepcionales, se corre el riesgo de que la cosa juzgada se oponga a una manifestación de la justicia: sólo hay sitio para uno. En estos casos, se requiere una concesión. A veces se opta por los bienes de la seguridad y se mantiene la cosa juzgada, otros se opta por la justicia, como ocurre cuando se da paso al proceso de revisión. Una sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada produce seguridad jurídica, en el sentido de confianza en el mantenimiento de la decisión. Simultáneamente, puede ser y normalmente es adecuada a la ley, a las normas procesales y materiales, adecuación que se puede identificar con la justicia -presuponiendo que esa ley es justa-<sup>56</sup> • En casos excepcionales, sobre la cosa juzgada de la decisión, pesa la posibilidad de vulneración de determinadas normas procesales o materiales, y se opta por quebrar esa cosa juzgada, como cuando se declara nulo un proceso, etc. (Lourido, 2003).

La seguridad jurídica puede manifestarse de diferentes formas pero la más notoria es cuando una situación hace transito a cosa juzgada, significa que la autoridad que profirió la decisión no podrá pronunciarse en el futuro sobre lo que decidió es la regla general, y la excepción cuando las circunstancias especiales del ordenamiento jurídico lo permiten como cuando se da paso a la revisión, y la nulidad de las actuaciones, se pone en duda la certeza de los procedimientos establecidos en un determinado ordenamiento jurídico, vulnerando principios y derechos fundamentales.

La seguridad jurídica en la decisión judicial. ¿Utopía o realidad? Existe una pretensión muy extendida en nuestra sociedad, amplificadas a través de los medios, grupos de opinión, diversos sectores sociales, sobre la necesidad imperiosa de garantizar tanto a la sociedad como a los individuos la seguridad jurídica. Esta noción de seguridad jurídica se confunde con otra noción que es la de la protección de intereses vinculados a determinados

sectores. Como en toda sociedad en la nuestra existen conflictos de intereses y es natural que aquellos que se ven afectados en sus intereses por decisiones legislativas o judiciales, tiendan a alegar que lo que se afecta simultáneamente es la seguridad jurídica, valor indispensable para el progreso y la convivencia en la sociedad. En este trabajo me ocuparé de uno de los aspectos que se vinculan con la seguridad jurídica, aquél que refiere a la racionalidad del derecho y a la posibilidad de predecir de antemano cuáles serán las decisiones judiciales frente a los intereses en conflicto planteados ante sus estrados. Esta es una cuestión muy debatida en el ámbito de los especialistas del derecho, pero más aún en el espacio de discusión abierto en la filosofía del derecho bajo el título de la interpretación judicial. Ese debate puede sintetizarse en una cuestión a dilucidar: ¿La seguridad jurídica es un ideal utópico o realista? Para analizar esta pregunta es necesario recorrer el largo camino que se ha dado en las discusiones teóricas sobre el tema. Defenderé la tesis que es un camino minado, y que existen utopías que no dejan de ser realistas, aunque su concreción absoluta no deje de ser más que un noble sueño. (*Barbarosch, 2005*).

Las tutelas contra sentencias judiciales están relacionadas con el conflicto de intereses por que después de pasar por las etapas del proceso y no interpone ninguna acción contra el procedimiento del operador judicial al fallar y este no es favorable a sus intereses. Es donde algunos deciden alegar y no es oportunidad para hacerlo porque un fallo debe quedar en firme de lo contrario se vulnera el principio de cosa juzgada, la seguridad jurídica, se vulneran derechos fundamentales.

La seguridad como condición necesaria de la justicia. (Funciones del Derecho-Un marco conceptual). Puede afirmarse, pues, que si concedemos un valor a la seguridad es debido a que no concebimos un sistema jurídico al que podamos calificar como justo sin que haya un mínimo de claridad en sus normas, éstas sean públicas y las instituciones jurídicas por lo general las cumplan y las apliquen. Esto es tanto como decir que la seguridad jurídica (tal como la hemos definido) es una condición necesaria de la justicia, pero, por supuesto, no es una condición suficiente. Para que el sistema jurídico sea justo (supere un cierto umbral de justicia) se requerirá que, además de cumplir con las características definitorias de la seguridad, el contenido de sus normas no contradiga, en general, los preceptos de la moral crítica. (*Vilajosana, 2006*).

Los sistemas jurídicos no son justos ni hay claridad por la cantidad de normas existentes desconocidas hasta para los operadores judiciales, como podría haber seguridad jurídica de esta forma, si la razón de ser de la justicia es dar protección ser justa. La seguridad jurídica es un principio inherente al ejercicio del poder

ejecutivo y las entidades adscritas al estado si no se garantiza la seguridad jurídica hay descontento en la ciudadanía. Se manifiesta de la siguiente forma: cuando las entidades públicas no favorecen las necesidades al ciudadano y sus derechos constitucionales y legales se ven afectados, y no son coherentes con lo establecido en las normas que relacionadas con la función pública, generando incertidumbre, y descontento en las personas y muy seguramente no será de su agrado a sabiendas que pudieron ampararle sus derechos de manera eficaz, ya que el objeto de la administración pública es cumplir con los fines del estado.

La seguridad jurídica fortalece las relaciones del derecho público y privado, en materia judicial como administrativa, no permitiendo situaciones difusas e indefinición jurídica. Es la certeza que debe tener el ciudadano de que su familia, sus bienes y sus derechos serán respetados por las autoridades pero si de alguna forma son afectadas la entidad responsable deberá cumplir con los procedimientos preestablecidos en la constitución y la ley. La garantía de la seguridad surge cuando el estado realiza actos de poder mediante sus diferentes órganos, estos haciendo uso del imperio de la ley deben tener presente en sus actuaciones el respeto por la dignidad humana.

Entonces la inseguridad jurídica es un problema que afecta a las personas que de una forma o de otra deben acudir ante las entidades públicas para solucionar sus problemas, no es una situación resiente porqué no actúan de acuerdo al criterio objetivo para el cual fueron creadas, dejando de lado el respeto por los derechos humanos, la dignidad humana, la paz social.

Las escasas referencias al concepto de precedente administrativo, por lo demás recientes entre nosotros, devienen, de la generalización y extrapolación a la gestión y actividad administrativa, de los trabajos jurisprudenciales de la Corte Constitucional en relación con el concepto de precedente judicial o jurisprudencia derivados del concepto de doctrina probable latente en el marco material de la Constitución Política de 1991, institución retomada de los desarrollos judiciales anglosajones, y que fundada entre nosotros en los principios constitucionales de legalidad, igualdad, buena fe, pretende ofrecer seguridad

jurídica a los asociados reconociendo fuerza vinculante a la jurisprudencia constitucional en los eventos en que un caso o asunto a ser resuelto por la autoridad judicial coincida en sus razones fácticas con otro ya resuelto por la Corte Constitucional, sin que dicho precedente sea inmutable, ya que la propia Corte Constitucional ha reconocido que “por razones de justicia material y adecuación de sus fallos a los cambios históricos y sociales” puede “modificar un precedente constitucional”. De aquí que las decisiones previas que determinen el derrotero de la interpretación de las norma y principios constitucionales debe ser lo suficientemente consistente en cuanto constituirá la base de la seguridad jurídica y de la coherencia del sistema jurídico, sobre el supuesto de un especial y sólido entendimiento del principio de legalidad pertinente y, por lo tanto, aplicable a un caso determinado. (Santofimio, 2012).

La doctrina probable puede ser definida como una técnica de vinculación al precedente después de presentarse una serie de decisiones constantes sobre el mismo punto. Esta técnica tiene antecedentes en el derecho romano en lo que se llamaba la *perpetuo similiter judicatarum*. En Colombia, como se indica en la Sentencia C-836 de 2001, la figura tuvo origen en la doctrina legal más probable, consagrada en el artículo 10º de la Ley 153 de 1887. Posteriormente en la Ley 105 de 1890 se especificó aun más los casos en que resultaba obligatorio para los jueces seguir la interpretación hecha por la Corte Suprema y cambió el nombre de doctrina legal más probable a doctrina legal. La jurisprudencia de la corte constitucional tiene fuerza vinculante cuando una autoridad judicial resuelva un caso que coincida con la ratio decidendi de otro ya resuelto por la corporación sin que dicho precedente sea inmutable, no podrá haber seguridad jurídica si el mismo tribunal ha manifestado que “por razones de justicia material y adecuación de sus fallos a los cambios históricos y sociales” puede “modificar un precedente constitucional”. Con estos pronunciamientos lo único que se estaría evidenciando sería inseguridad jurídica al modificar su precedente por las razones ya mencionadas desconociendo las bases del derecho positivo (conjunto de disposiciones legales escritas, vigentes en un Estado, dictadas por sus órganos competente).



El conflicto más importante que se plantea entre los elementos de la idea del Derecho se da entre la justicia y la seguridad jurídica. Por un lado, la seguridad jurídica reclama que el Derecho positivo se aplique aun cuando sea injusto; y, por otra parte, la aplicación uniforme de un Derecho injusto, su aplicación igual y sin distinciones, corresponde precisamente a aquella igualdad que constituye la médula de la justicia. De modo que, según Radbruch, siendo la seguridad jurídica una forma de la justicia, cuando hay un conflicto entre ambas, entre una ley que falla en su contenido, pero que es positiva, y un Derecho justo, pero que no ha adquirido la consistencia de una ley, estamos ante un conflicto entre la justicia aparente y la verdadera. Frente a ello el autor sostiene que podría resolverse el conflicto entre justicia y seguridad jurídica atribuyendo por un lado, preferencia al Derecho positivo que tiene la firmeza que le confieren su promulgación y fuerza coactiva, aun en el caso de que fuera injusto o perjudicial, o, por otro lado, en el caso de que la contradicción de la ley positiva con la justicia alcance un grado insoportable, ceda la ley en cuanto "Derecho defectuoso", ante la justicia. (Rodríguez, 2007).

La justicia y la seguridad jurídica constituyen fines fundamentales del derecho positivo, la seguridad se trata de un principio general, informador del ordenamiento jurídico que desempeña una función normativa supliendo la influencia de otras normas y sería la consecuencia de de todos los valores, la justicia sería un valor. Según Radbruch una sentencia alcanza cosa juzgada sin tener en cuenta si se ha otorgado incurriendo en incorrecciones procesales o si vulnera el derecho material. La seguridad jurídica justifica la cosa juzgada de esa sentencia, la cosa juzgada responde a la exigencia de seguridad con independencia de consideraciones sobre la justicia de la decisión y del procedimiento que llegó a ella. Advierte que se debe tener presente poner fin a la lucha en torno al caso jurídico mediante una sentencia que él se ponga un final justo, porque es más importante el orden jurídico que su justicia ya que la primera misión del derecho es la seguridad jurídica que constituye su punto central y justifica su positividad haciéndola obligatoria.

El principio de confianza legítima en las sentencias de la Jurisdicción Contencioso Administrativa y su incidencia en la congestión de los despachos judiciales en Colombia. A través del presente artículo se pretende realizar una reflexión frente la aplicación real y efectiva del principio de confianza legítima en la Jurisdicción Contencioso Administrativa en Colombia y en lo referente al cambio de la jurisprudencia aplicable al momento de fallar un caso en la justicia colombiana. Se busca dar cuenta de cómo los cambios jurisprudenciales en el tiempo afectan los procesos judiciales administrativos, por la congestión y la demora en la resolución de los casos en dicha jurisdicción. Se plantea con el mismo la necesidad

de que el juez administrativo analice y aplique la jurisprudencia vigente al momento de la presentación de la demanda y no al momento de emitir el fallo de fondo, pues con ello se garantizan, entre otros, los principios de igualdad, seguridad jurídica y buena fe, pero fundamentalmente el de confianza legítima de los ciudadanos en la administración de justicia, en la interpretación de las leyes y en las normas vigentes al momento de la ocurrencia de los hechos que legitiman sus pretensiones. (Caicedo, 2009).

Al momento de radicar una demanda hay vigente una jurisprudencia que debe ser aplicada por el operador judicial en el caso específico pero para tomar la decisión final el juez se sale del término establecido por la ley y cuando lo hace aplica el precedente del momento vulnerando principios constitucionales y legales los cuales deben ser protegidos y garantizados para dar cumplimiento a los fines esenciales del estado.

Cuando hablamos de la seguridad jurídica partimos de la conformidad en la afirmación de que las leyes sirven para orientar la conducta de la ciudadanía a la que va dirigida. Necesitamos saber que va a suceder si realizamos determinadas cosas. Etimológicamente, seguridad jurídica es la cualidad del ordenamiento jurídico que implica la certeza de sus normas y la previsibilidad de su aplicación. Esta definición recoge los aspectos más destacables del principio enunciado, pues engloba tanto el aspecto objetivo del principio – el contenido de las normas que integran el ordenamiento jurídico- como su vertiente subjetiva -la aplicación concreta al caso. (Cruz, 2013).

Herrar es humano y la ciudadanía debe estar segura de que si se equivoca los operadores judiciales le van a aplicar al menos la norma constitucional y legal vigente creada para regular las conductas sociales y no entrar en la incertidumbre no estar seguro que su conducta merece un castigo lo sea de acuerdo a la buena fe, al debido proceso, la igualdad. La dignidad humana.

La ciencia jurídica moderna ha llegado a la conclusión de que las leyes son siempre insuficientes para resolver los infinitos problemas que plantea la vida práctica del Derecho. Es decir, que pese a la aspiración del legislador de prever todas las hipótesis posibles, siempre quedan fuera de ellas casos no imaginados. Estos casos son las llamadas lagunas de la ley. La solución ante las lagunas jurídicas es la integración, y hay lugar a ella cuando el operador jurídico, ante la ausencia de un precepto que regule el caso, o este sea oscuro, tiene que hacer uso de una serie de elementos que se pueden encontrar dentro o fuera del cuerpo normativo relacionado para poder establecer una adecuada respuesta.

La solución principal para colmar estas lagunas está en las manos del legislador si lo vemos desde un sentido estricto, pero sabemos que es una pretensión muy difícil que

puede que no suceda nunca, pues se trata de un proceso complejo en el cual vienen a tomar partido cuestiones de índole política, así como determinadas prioridades legislativas, e incluso, la prudencia y complejidad de los órganos que ostentan esta función<sup>3</sup>. Por ello, los operadores del Derecho juegan un papel emprendedor en esta cuestión, ellos no van a crear nuevas normas que eliminen las lagunas, pero sí pueden accionar en la búsqueda de su solución. Crear una norma no es lo mismo que integrar el Derecho, lo primero es responsabilidad del órgano legislativo<sup>4</sup> y la segunda cuestión es menester de los juristas, donde el juez es uno de los principales en esta ardua labor<sup>5</sup>. Galiano, G. & González, D. (2012).

Las lagunas de la ley son los supuestos no previstos en una norma jurídica pero que el operador jurídico puede integrar con otros medios como los principios generales, la costumbre, la analogía, de esta manera el juez debe recurrir al proceso de integración jurídica, procedimiento por el cual ante la falla o deficiencia de la norma a un caso concreto se une al ordenamiento jurídico para llenar el vacío. Se predica de una laguna legal cuando no existe reglamentación aplicable al caso controvertido, que no encuentra respuesta legal específica. El operador jurídico está obligado a darle solución al litigio planteado y debe acudir o consultar otras técnicas sustitutivas como la analogía que es un procedimiento de superación de las lagunas jurídicas y que consiste en la solución de casos no directamente regulados, mediante la aplicación de normas del propio ordenamiento que regulan casos semejantes, en su defecto la doctrina constitucional, y las reglas generales del derecho art.8 ley 153 de 1887. Los vacíos del derecho a diferencia de los legales son los supuestos no regulados por la ley y por otras fuentes del derecho.

El principio de seguridad es, junto a la libertad y la justicia, uno de los tres criterios rectores que el preámbulo de la Constitución cita expresamente. Además, el artículo 9.3 de la Carta Magna lo incluye entre los principios jurídicos que la Constitución reconoce. Se trata de un principio básico del Estado de Derecho pues, en su virtud, el Ordenamiento jurídico es de aplicación a todos los operadores jurídicos, se reforma o modifica en atención a reglas conocidas y, fundamentalmente, dota al tráfico jurídico de un ambiente de estabilidad, certeza y previsibilidad que facilita la convivencia armónica y congruente.

La seguridad jurídica se refiere a la existencia de reglas ciertas de Derecho que contribuyan a que los operadores jurídicos sepan en todo momento a qué atenerse. Es verdad que el principio de continuidad del Ordenamiento o el principio de conservación del Derecho son derivaciones del principio de seguridad jurídica. Sin embargo, una perspectiva dinámica del principio implica, como dispone la sentencia del Tribunal Supremo de 6 de octubre de 2000, que no se incluye derecho alguno a la inalterabilidad del régimen jurídico porque el principio de seguridad jurídica de acuerdo con la doctrina del Tribunal

Constitucional sentada en sus sentencias 126/1987 y 182/1999 no supone la congelación o petrificación del Ordenamiento jurídico. En mi opinión, incluye la racionalidad y la objetividad, junto a la congruencia o coherencia de su reforma. Es decir, las modificaciones normativas han de realizarse de acuerdo con los procedimientos establecidos en las normas y atendiendo a circunstancias racionales y objetivas. (Rodríguez & Muñoz, 2008).

Sin duda la certeza, autodeterminación y la imparcialidad que son principios fundamentales reconocidos en todo ordenamiento jurídico, dotándolos de credibilidad y confianza para facilitar la coexistencia acorde con la sociedad. Si las reglas son claras los operadores judiciales deberán decidir de acuerdo a ellas basados en la conservación del derecho que consiste en la cual los tribunales constitucionales tienen la obligación de mantener al máximo las disposiciones normativas emanadas del legislador. El ordenamiento se refiere a la acción de ordenar, dirigir una causa a un fin previamente determinado, lo jurídico es todo lo que se refiere al derecho y se relaciona con la legislación, por tanto ordenamiento jurídico es el sistema de normas que rigen la organización legal de un determinado lugar.

Como se ha afirmado, la cognoscibilidad se refiere a los requisitos estructurales que el Derecho debe reunir para servir de instrumento de orientación y comprende cuestiones de conocimiento y comunicación. Por ello, es cognoscible el Derecho que posee cognoscibilidad material (seguridad relativa a la existencia y la vigencia de las normas) y cognoscibilidad intelectual (seguridad relativa al contenido de las normas). Por un lado, la cognoscibilidad material comprende tres aspectos. El primero es la accesibilidad normativa, esto es, la posibilidad de acceder a las normas, que se divide entre el acceso a las disposiciones normativas y la vigencia de las normas. Por ello, cuanto mayor sea la divulgación pública de las normas, el cumplimiento de reglas de notificación a los interesados de los actos o hechos en procedimientos administrativos y judiciales y el conocimiento sobre la vigencia de las normas, tanto mayor será la seguridad del Derecho respecto de la accesibilidad normativa. (Ávila, 2013).

La cognoscibilidad del derecho consiste en que puede ser conocido o comprendido para servir de herramienta de disposición de conocimiento y de comunicación, el acceso es material porque es real y todos tienen la posibilidad de utilizarlo a través de la función de resolución de conflictos, como dispositivo de prevención. La función orientadora se materializa cuando dirige el conflicto para pueda dirimirse de la mejor forma. Por tanto la divulgación de la ley debe ser a través de un medio masivo de comulación para que sea conocida por todos.

La seguridad jurídica es un valor estrechamente ligado a los Estado de Derecho que se concreta en exigencias objetivas de: corrección estructural (formulación adecuada de las normas del ordenamiento jurídico) y corrección funcional (cumplimiento del Derecho por sus destinatarios y especialmente por los órganos encargados de su aplicación). Junto a esa dimensión objetiva la seguridad jurídica se presenta, en su acepción subjetiva encarnada por la certeza del Derecho, como la proyección en las situaciones personales de las garantías estructurales y funcionales de la seguridad objetiva. Respecto a las condiciones de corrección estructural suelen aducirse las siguientes: a) lex promulgata, ya que la promulgación es esencial a la ley, pues sin ella no podría llegar a conocimiento de los destinatarios y, en consecuencia, no podrían cumplirla; b) lex manifiesta, referida a la necesidad de que las normas puedan ser comprensibles y eludan las expresiones ambiguas, equívocas u oscuras que puedan confundir a los destinatarios. La claridad normativa requiere una tipificación unívoca de los supuestos de hecho que evite, en lo posible, el abuso de conceptos vagos de aplicación del Derecho: c) lex plena, el principio nullo crimen nullá poena sine lege garantiza que no se producirán consecuencias jurídicas penales para las conductas que no hayan sido previamente tipificadas. Pero correlativamente implica que ninguna conducta criminal, o, en una acepción más amplia, ninguna situación o comportamiento susceptible de revestir trascendencia jurídica, carecerá de respuesta normativa. Un ordenamiento con vacíos normativos (lagunas) e incapaz de colmarlos incumpliría el objetivo que determina su propia razón de ser: ofrecer una solución, con arreglo a Derecho, a los casos que plantea la convivencia humana. (Pérez, 2000).

La importancia de los valores en el estado social de derecho consiste principalmente en la correspondencia del juez con la administración se debe a la función que cumplen los principios y valores en las decisiones jurídicas. Los valores son el catálogo axiológico de donde se deriva la finalidad de las normas de un ordenamiento jurídico, por tanto la seguridad jurídica está ligada al estado social de derecho mediante la adecuación de las normas, cumplimiento por parte de los destinatarios, las condiciones a que se deduce la a.) Lex promulgata “La ley no obliga si no ha sido promulgada b.) La norma debe ser lo más clara posible para poder ser entendida por los destinatarios requiere que siempre tenga el mismo significado o la misma interpretación para evitar ilegalidad y arbitrariedad.

Seguridad jurídica, Estado y ley. El fin del Estado es el bienestar de los ciudadanos. En la consecución de dicho fin, el derecho juega un rol principalísimo, en cuanto generador de seguridad, paz y orden para alcanzar la justicia. De acuerdo a la concepción liberal imperante, corresponde al Estado la creación (poder legislativo), ejecución (poder ejecutivo) y aplicación

(poder judicial) de las normas jurídicas necesarias para promover una convivencia pacífica y benéfica entre los miembros de la comunidad. La aspiración de los hombres de convivir pacíficamente precisa la existencia de un sistema de normas que, en algunos casos como complemento de su voluntad y otras por sobre ella<sup>1</sup>, preestablezcan los derechos y obligaciones que entre los sujetos y respecto del Estado corresponde, a unos y otros, en justicia. La seguridad jurídica debe entenderse como un complemento para el logro de la justicia y, por tanto, del bienestar social<sup>2</sup>. (Caballero, 2003).

El bienestar ciudadano consiste en factores que una persona necesita para mejorar su calidad de vida que sea digna, cómoda, agradable y que pueden ser tanto emotivos como materiales, culturales. Es aquí donde el estado debe cumplir ciertos cometidos como garantiza seguridad social y para lograrlo hace uso del derecho.

## II. Estado del arte.

Los principales conceptos cualitativos que se tendrán en cuenta en este artículo de reflexión, las hipótesis giran en torno a definir el principio de la seguridad jurídica, para hacer un acercamiento al tema se anotaran tres teorías que se relacionan con el tema:

### Seguridad Jurídica y Neo constitucionalismo.

Resumen: La seguridad jurídica es tributaria de la necesidad del ser humano de seguridad lato sensu. Tal vez por ello, el concepto, seguridad jurídica, tiene un raudal de acepciones en el campo del quehacer jurídico. Y la problematicidad aumenta más cuando tratamos de establecer relaciones entre la seguridad jurídica y el Estado constitucional y el Neo constitucionalismo. De hecho, con la aparición del Estado Constitucional y la ideología jurídica neo constitucionalista, como paradigma jurídico propuesto, como ideal para una vida social democrática la cuestión de la seguridad jurídica se transfigura. Sin embargo, nosotros somos de la visión de que la seguridad jurídica es una nota sine qua non de un Estado constitucional y una sociedad democrática. (Orosco, 2011).

Palabras clave: Seguridad jurídica, Estado constitucional, ponderación, jurídica axiología.

Fecha de recibido el 23 de abril de 2011.

Fecha de publicación el 19 de mayo de 2011.

Luis Ernesto Orosco Torres. Profesor investigador del Programa de Ciencias de la Seguridad de la Universidad Autónoma de Ciudad Juárez.

## LA CONSAGRACIÓN DEL PRINCIPIO DE SEGURIDAD JURÍDICA COMO CONSECUENCIA DE LA REVOLUCIÓN FRANCESA DE 1789.

Resumen: Con anterioridad a la Revolución Francesa de 1789 no se aplicaba el principio de Seguridad Jurídica, por cuanto se presentaban irregularidades al impartir justicia a los ciudadanos, marcadas en una excesiva parsimonia en los procesos por parte de los jueces quienes eran designados de acuerdo a las conveniencias del reino. De igual manera, los juzgadores decidían las controversias basados en los intereses del monarca y los miembros del reino, sumado al temor de aquellos porque al no seguir las instrucciones del rey, eran castigados con la muerte. En respuesta a las mencionadas anomalías, nace la Revolución Francesa que trajo consigo la Declaración de Derechos de 1789, la Constitución de 1791 y el Código Civil Francés de 1804, en los cuales se implementa el principio de Seguridad Jurídica. Uno de los fines primordiales de la citada revolución era organizar el sistema jurídico que operaba en aquella época, ubicando al individuo como sujeto de derechos sin discriminación alguna, y donde prime la supremacía de sus derechos. (López, 2011)

Palabras clave revolución francesa, despotismo, principio de Seguridad Jurídica, legalidad, igualdad.

Fecha de recibido: 15 de septiembre de 2011.

Fecha de aprobación: 21 de noviembre de 2011 Artículo de Reflexión.

José O. López Oliva. Fecha de publicación: Prolegómenos. Derechos y Valores, vol. XIV, núm. 28, julio-diciembre, 2011, pp. 121-134 Universidad Militar Nueva Granada.

## INDICADORES DE SEGURIDAD JURÍDICA.

Introducción: La presentación de indicadores de la seguridad jurídica presupone la definición de la seguridad jurídica. Solo se pueden presentar los elementos cuya presencia demuestre o presuma la existencia o el aumento de un determinado estado de cosas cuando se tiene una definición previa, aunque sea estipulativa, de ese mismo estado de cosas. Con ello, se quiere señalar que los indicadores son resultado de la definición de seguridad jurídica: no se puede presentar un indicador de algo si antes no se ha definido ese algo. En este sentido, se puede definir la seguridad jurídica como una norma principio que exige, de los Poderes Legislativo, Ejecutivo y Judicial, la adopción de comportamientos

que contribuyan más a la existencia, en beneficio de los ciudadanos y desde su perspectiva, de un estado de confiabilidad y calculabilidad jurídica, con base en su cognoscibilidad, mediante la controlabilidad jurídico racional de las estructuras argumentativas reconstructivas de normas generales e individuales, como instrumento garante del respeto a su capacidad de —sin engaño, frustración, sorpresa ni arbitrariedad— plasmar de forma digna y responsable su presente y hacer una planificación estratégica jurídicamente informado sobre su futuro<sup>1</sup>. El concepto propuesto contiene particularidades que es necesario explicar. Cada una de ellas trae consecuencias para la definición de los indicadores y la demostración de su modo de verificación.(Ávila, 2013).

I Congreso Bienal sobre Seguridad Jurídica y Democracia en Iberoamérica Girona, 3, 4 y 5 de junio de 2013.

(Madrid: Marcial Pons, 2012), 231. Ídem, Segurança Jurídica, 2.<sup>a</sup> ed. (São. Paulo: Malheiros.2012), 274.

### III. Marco teórico.

**El concepto y la validez del derecho en la teoría jurídica y el neo- (o nuevo) constitucionalismo.**

Sea en su versión positivista o no positivista, el neo constitucionalismo incorpora una nueva idea a la discusión sobre la validez del derecho: la Constitución como fuente de validez formal y material de la producción infra-constitucional del derecho en una comunidad. El neo constitucionalismo (positivista o no positivista) comparte la tesis de que la validez del derecho legislado o judicial debe cumplir con requisitos formales como requisitos sustanciales establecidos en el propio texto constitucional, pero a diferencia de los positivistas, los anti positivistas suponen que lo sustancial o material no se corresponde únicamente con lo dispuesto positivamente por la Constitución. Por otra parte, hoy no existe mayor resistencia en aceptar que los sistemas jurídicos modernos encuentran su unidad y fundamento de validez en una regla de reconocimiento, que puede identificarse apelando al análisis sociológico respecto del comportamiento de ciudadanos, funcionarios y especialmente jueces y magistrados; la cuestión es cómo explicar la presencia de la moral en el derecho que, como lo ha advertido Habermas, ya no se halla por fuera del sistema jurídico sino al interior del mismo, la moral ya no flota, ha migrado al corazón mismo del derecho positivo por obra de los tratados internacionales sobre derechos



humanos y la positivización de una serie de derechos morales, que antiguamente eran patrimonio del iusnaturalismo racionalista. (Carrillo, 2012).

#### IV. Resultados

Pude evidenciar que sin importar la clase de estado, el sistema jurídico, político, se pueden vulnerar principios constitucionales y legales si se desconoce el principio de la seguridad jurídica en los procedimientos administrativos y judiciales, ya que es una de las principales garantías del debido proceso, para hacer valer sus razones y argumentos, de controvertir y objetar las pruebas en su contra, ejercitar los recursos que otorgados por la ley para impedir arbitrariedades de los agentes estatales y evitar condenas injustas proferidas en base de lo actuado, para que las autoridades puedan darle aplicación a La regla del stare decisis que es la imposición del sistema de exigir a los Tribunales a aplicar la ratio decidendi que es la regla o razón general que constituye la base necesaria de la decisión jurídica de un caso específico que tiene fuerza vinculante. El resultado del proyecto es bueno y aconsejable porque recomienda a las personas que hacen parte de las controversias la exigencia de este principio universal para la protección de los derechos fundamentales y dar estabilidad al ordenamiento jurídico.

#### V. Discusión

La evaluación de las teorías, doctrina y conceptos planteados por los diferentes autores en este trabajo de investigación tienen una estrecha relación porque llegan a la conclusión que el principio de la seguridad jurídica es la razón de ser de todo sistema jurídico reconocido en una determinada comunidad.

De acuerdo a los planteamientos expuestos puedo determinar que si no se garantiza el principio de la seguridad jurídica en los fallos del Consejo de Estado como órgano de sierre de la jurisdicción contenciosa administrativa, se afectan otros principios constitucionalmente protegidos como el de la igualdad, el debido proceso, el principio de cosa juzgada, el principio de conocimiento de las normas aplicables al caso concreto. Las recomendaciones al respecto son que cualquier persona que acuda a la instancia del Consejo de Estado debe hacer respetar sus

derechos mediante la exigencia de este principio. Que la decisión sin importar si es positiva o negativa hace transito a cosa juzgada.

## **VI. Conclusión**

A través del método empleado en este artículo pude concluir que las acciones de tutelas contra las providencias del consejo de estado como órgano de sierre de la jurisdicción contenciosa administrativa si vulnera el principio de seguridad jurídica. Los resultados que obtuve fue el conocimiento sobre el tema, encontrar el origen del principio de la seguridad jurídica, su importancia analizando los conceptos teóricos sobre la realidad actual conforme a los requerimientos históricos de la sociedad en general. Puedo concluir que es natural, universal, imprescriptible, está presente en todos los actos humanos como respuesta a los ordenamientos jurídicos que se han establecido.

## **Referencias Bibliográficas**

- 1.** Alejalde, R. (2014). La seguridad jurídica. Recuperado de internet. [http://www.elmundo.com/portal/opinion/columnistas/isagen\\_y\\_la\\_seguridad\\_juridica.php](http://www.elmundo.com/portal/opinion/columnistas/isagen_y_la_seguridad_juridica.php) hora 4:07 día 15 de junio de 2015.
- 2.** Amorós, F. (2012). Seguridad jurídica. Capítulos III seguridad jurídica como principio, IV IGNORANCIA DEL DERECHO Y SEGURIDAD JURÍDICA, Subdirector General de Organización y Procedimientos dirección general de modernización administrativa, Fundación Sociedad de la Información - SOCINFO Seminario "Seguridad Jurídica y Administración Electrónica" Madrid, 9 de mayo de 2012 Recuperado de internet: [www.socinfo.es/contenido/seminarios/seguridad\\_juridica/AmorosaArticulo.pdf](http://www.socinfo.es/contenido/seminarios/seguridad_juridica/AmorosaArticulo.pdf) hora 20:00 día 14 de junio de 2015. 20 de sept. De 2015 hora, hora 16:52.

**3.** Arrazola, F. (2014). El concepto de seguridad jurídica, elementos y amenazas ante la crisis de la ley como fuente del derecho. Universidad de los Andes Facultad de Derecho Revista de Derecho Público No. 32 Enero - Junio de 2014. ISSN 1909-7778. Recuperado de internet file:///C:/Users/ANDRES/Downloads/Dialnet. El Concepto De Seguridad Jurídica Elementos Y Amenazas Ant-4760108 .pdf. 15 de octubre de 2015 hora 10 am.

**4.** Ávila, H. (2013). (Indicadores de seguridad jurídica). Un esbozo de los indicadores de seguridad jurídica. Cognoscibilidad, Universidad Federal de Rio Grande do Sul. Brasil, I Congreso Bienal sobre Seguridad Jurídica y Democracia en Iberoamérica Girona, 3, 4 y 5 de junio de 2013. Recuperado de [http://www.publicacionestecnicas.com/cmsbook2//biblioteca/documents//LSUBCAT\\_1781/1372193333\\_H-avila.pdf](http://www.publicacionestecnicas.com/cmsbook2//biblioteca/documents//LSUBCAT_1781/1372193333_H-avila.pdf). 11 de octubre de 2015 hora 10:19 am.

**5.** Barbarosch, E. (2005). (La seguridad jurídica en la decisión judicial). ¿Utopía o realidad? Recuperado de internet: [www.econ.uba.ar/planfenix/docnews/IV/Seguridad%20e%20institucional/Barbarosch.pdf](http://www.econ.uba.ar/planfenix/docnews/IV/Seguridad%20e%20institucional/Barbarosch.pdf). Hora 19:30 15, de junio de 2015.

**6.** Caballero, G. (2003). (Seguridad jurídica, Estado y ley). SEGURIDAD JURÍDICA Y RELACIONES ENTRE EL "COMMON LAW" Y EL DERECHO CONTINENTAL-ROMANO. Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso XXIV (Valparaíso, Chile, 2003) [pp. 195 – 217. Recuperado <http://www.rderecho.equipu.cl/index.php/rderecho/article/viewFile/529/497>. 17 de septiembre de 2015 hora 11:45 am.

**7.** Caicedo, A. (2009). El principio de confianza legítima en las sentencias de la Jurisdicción Contencioso Administrativa y su incidencia en la congestión de los despachos judiciales en Colombia. Recuperado de internet: [aprendeonline.udea.edu.co/revistas/index.php/derypol/article/viewFile/2114/1829](http://aprendeonline.udea.edu.co/revistas/index.php/derypol/article/viewFile/2114/1829). hora 18:00 pm día 15 de junio de 2015.

- 8.** Carrillo, Y. (2012). El concepto y la validez del derecho en la teoría jurídica y el neo-(o nuevo).Constitucionalismo. Recuperado de internet: [http:// www.unilibre.edu.co/verbaiuris/28/el-concepto-y-la-validez-del-derecho-en-la-teoria-juridica-y-el-neo-constitucionalismo.pdf](http://www.unilibre.edu.co/verbaiuris/28/el-concepto-y-la-validez-del-derecho-en-la-teoria-juridica-y-el-neo-constitucionalismo.pdf). Día 16 de noviembre de 2015.
- 9.** Cruz, C. (2013). Hablamos de seguridad jurídica. Recuperado de internet <http://www.forjib.org/la-seguridad-juridica>. Hora 23: 50 día 15 de junio de 2015.
- 10.** De pomar, J. (1992). Seguridad jurídica y régimen constitucional. Ponencia individual tema I Recuperado de [http://www.ipdt.org/editor/docs/08\\_Rev23\\_JMDPS.pdf](http://www.ipdt.org/editor/docs/08_Rev23_JMDPS.pdf) 12 de octubre de 2015 hora 5.02 pm.
- 11.** Escobar Gil,R. (2001).Sentencia C-836/2001. Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 4º de la ley 169 de 1.896. Referencia: expediente D-3374. Bogotá: corte constitucional. Recuperado de internet: [www.Corte. Constitucional .gov.co/](http://www.Corte.Constitucional.gov.co/)*hora 15:00 día 14 de junio de 2015.*
- 12.** Galiano, G. & González, D. (2012). La integración del derecho ante las lagunas de la ley. Necesidad ineludible en pos de lograr una adecuada aplicación del derecho. “La integración del derecho. Aproximación teórica”. Universidad de Camagüey, y Ciego de Ávila Cuba. Díkaion vol.21 no. 2 Chía jul. /dez. 2012. Recuperado de internet: [http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0120-89422012000200006&lng=pt&nrm=iso&tlng=es](http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0120-89422012000200006&lng=pt&nrm=iso&tlng=es). Dia 16 de noviembre 2015 hora 18:48 pm.
- 13.** García, R. (1989). Acerca del valor moral de la seguridad jurídica. La seguridad jurídica como condición suficiente de la autonomía. © Departamento de Filosofía del Derecho Universidad de Alicante I.S.S.N.: 0214-8676 Depósito legal: M-27661-b1989 Preimpresión e impresión:Espagrafic. Recuperado de [http://publicaciones.Ua .es/ filespubli/pdf/02148676RD46246311.pdf](http://publicaciones.Ua.es/filespubli/pdf/02148676RD46246311.pdf), Pagina 22, 11 de octubre de 2015 hora 07:30 am.
- 14.** López, J. (2011). La consagración del principio de seguridad jurídica como consecuencia de la revolución francesa de 1789. Recuperado de internet: [file:///C:/Users/ANDRES/Downloads/Dialnet.LaConsagracionDelPrincipioDeSeguridadJuridicaComoC-3849989%20\(8\).pdf](file:///C:/Users/ANDRES/Downloads/Dialnet.LaConsagracionDelPrincipioDeSeguridadJuridicaComoC-3849989%20(8).pdf), 10 de octubre 2015, hora 6: pm.

**15.** Lourido, A. (2003). La articulación de las relaciones entre la seguridad jurídica y la justicia. La cosa juzgada y algunos de los mecanismos procesales que permiten desconocerla. Recuperado de internet página: <http://ruc.udc.es/bitstream/2183/2241/1/AD-7-25.pdf>. Día 17 de mayo hora 22:15 pm. Fecha: Abril 2005. Origen: Noticias Jurídicas.

**16.** Naranjo, V. (1994). Sentencia C- 284/94. La seguridad jurídica. El derecho fundamental a la propiedad. La expropiación. Expediente T-31499. Bogotá, D.C., 16, (1994). Recuperado de internet: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1994/T-284-94.htm>. Día 19 de noviembre de 2015.

**17.** Rodríguez, C. (2003). Sinopsis el principio de seguridad jurídica. Profesora Titular. Universidad Rey Juan Carlos. Diciembre 2003. Recuperado de internet <http://www.congreso.es/> hora 10 am 14 de junio 2015.

**18.** Rodríguez, E. (2007). La antinomia de la justicia y la seguridad jurídica. La idea del derecho en la filosofía jurídica de gustav radbruch. Recuperado de internet <http://universitas.idhbc.es> día 17 de mayo 21:25 horas.

**19.** Rodríguez, J. & Muñoz, A. (2008). El principio de seguridad jurídica y el principio de confianza legítima. Introducción al Derecho Administrativo Constitucional. Derecho Administrativo Español. Tomo I Página 71. Catedrático de Derecho Administrativo Presidente del Foro Iberoamericano de Derecho Administrativo. Recuperado: <http://ruc.udc.es/bitstream/218311910/2/9788497452533>. 11 de octubre de 2015 hora 11:35 am.

**20.** Santofimio, J. (2012). La fuerza de los precedentes administrativos en el sistema jurídico del derecho positivo colombiano. Revista de derecho de la universidad de Montevideo. Obtenido de <http://revistaderecho.um.edu.uy>. 5º hora 21:13 día 16 de mayo 2015.

**21.** Sierra, H. (2012). Sentencia C–250/2012. Demanda de inconstitucionalidad de contra el artículo 3º y el artículo 75º de la ley 1448 de 2011 “por la cual se dictan medidas de atención, asistencia y reparación integral a las víctimas del conflicto armado interno y se dictan otras disposiciones”. Bogotá: Corte Constitucional. Recuperado de internet: <http://www.CorteConstitucional.gov.co/relatoria/2012/C-250-12.htm>. 15 de septiembre de 2015.

**22.** Sierra, H. (2008). Sentencia C-335/2008. Precedente judicial en resolución de peticiones. Referencia D–6943 Y D–6944. Bogotá: Corte constitucional. Recuperado de internet: [www.corteconstitucional.gov.co](http://www.corteconstitucional.gov.co). 15 de septiembre de 2015.

**23.** Orosco, L. (2011). Seguridad Jurídica y Neo constitucionalismo. Publicada publicación el 19 de mayo de 2011. Recuperado de <http://www.letrasjuridicas.com/Volumenes/23/16a.pdf>, 11 de octubre de 2015 hora 08:00.

**24.** Pérez, A. (2000). La seguridad jurídica. Una garantía del derecho y la justicia. Concepto, aspectos y exigencias Recuperado de [http://e-spacio.uned.es/fez/eserv/bibliuned: BFD-2000-15-48A09575/PDF](http://e-spacio.uned.es/fez/eserv/bibliuned/BFD-2000-15-48A09575/PDF). 11 de octubre de 2015 hora 09:54 am.

**25.** Poinzo, I. (2003). La seguridad jurídica del particular ante la desigualdad procesal que genera la interposición del juicio de lesividad por parte de la autoridad fiscal, en el juicio contencioso administrativo, universidad autónoma de nuevo león facultad de derecho y criminología, san Nicolás de las garza, nuevo león a 11 de junio. Recuperado de internet: [http://cdigital.dgb.uanl.mx/te/1020148542/1020148542\\_01.pdf](http://cdigital.dgb.uanl.mx/te/1020148542/1020148542_01.pdf). 03/09/2015. Hora 10 am.

**26.** Vilajosana, J. (2006). Funciones del Derecho: Un marco conceptual. Recuperado de: internet:[www.upf.edu/filosofiadeldret/\\_pdf/vilajosana\\_funciones\\_del\\_derecho.pdf](http://www.upf.edu/filosofiadeldret/_pdf/vilajosana_funciones_del_derecho.pdf) día 15 de junio de 2015.

