

# LA ACCIÓN DE TUTELA COMO VÍA DE HECHO CONTRA SENTENCIAS JUDICIALES

*Diego Andrés Jimenez Alfonso  
Rubén Darío Jimenez Giraldo*

## **Introducción**

Con la expedición de la Constitución Política de 1991, la acción de tutela se erige como el mecanismo por excelencia, a través del cual, los ciudadanos pueden defender sus derechos fundamentales en la mayor brevedad posible. Sin embargo, a lo largo de su existencia ha sido la casusa de profundas discusiones acerca de su operancia, con posiciones contrarias entre las altas cortes, tomando como base de interpretación la normativa existente, y que a partir de allí se comienza a hilar la jurisprudencia emitida por cada una de ellas. Y aunque este desarrollo tanto normativo como jurisprudencial ha sido amplio, ha puesto en vilo a los ciudadanos que buscan un amparo a la vulneración de sus derechos fundamentales, pues en lo que respecta, nos ha introducido a una zona gris de incertidumbre.

A su vez, dicho tratamiento ha hecho que la institución de la cosa juzgada pierda su carácter de absoluta, al entrar a revisar sentencias que han hecho tránsito a dicho estado, y como es de esperar cada Corporación ha lanzado sus respectivos argumentos en pro y en contra de la cosa juzgada como un pilar principal de la seguridad jurídica, poniéndolos en contraposición con la protección a derechos fundamentales vulnerados por aquellas sentencias ejecutoriadas.

Ahora bien, este acercamiento al tema se convierte a su vez en el planteamiento del problema jurídico, el cual, será abordado con el fin de brindar al lector un análisis general de lo que ha sido el desarrollo de la acción de tutela contra sentencias judiciales a lo largo de los últimos veinte años. Para ello el presente trabajo desarrollará tres aspectos fundamentales para el entendimiento del mismo. En un primer capítulo veremos el desarrollo histórico que ha tenido la tutela como mecanismo de acción contra providencias judiciales, por lo que será necesario referirnos al cómo se planteó

desde el seno de la Asamblea Nacional Constituyente de 1991, hasta entrar a revisar los argumentos surgidos del debate entre las altas cortes, con base en los fallos de tutela emitidos durante ese periodo.

En una segunda parte se analizará la figura jurídica del incidente de nulidad contra sentencias. Para ello, haremos una revisión del marco normativo bajo el cual este opera, con lo cual, se procederá a revisar los argumentos dados en los casos que han prosperado. Esto con el fin de visualizar la manera en que la Corte procede ante esta situación y sabremos qué tan recurrente o no ha sido esta figura.

En la tercera y última parte haremos referencia a aquellos casos en los cuales la Corte Interamericana de Derechos Humanos, ha condenado internacionalmente a sus Estados miembro, por decisiones de sus propios jueces y/o tribunales, por considerarse vulneratorios de derechos fundamentales, tal como lo es el debido proceso. Aquí encontraremos una discusión muy importante, donde se llega a cuestionar la supremacía de la Constitución frente a tratados internacionales, para el caso particular, la Corte Interamericana de derechos Humanos, quien a través de sus casos nos permitirán llegar concluir que dicha supremacía ha cedido en tratándose del cumplimiento de las sanciones interpuestas por este órgano internacional. Lo anterior con el fin de explorar y evidenciar el alcance internacional que ha logrado obtener la acción de tutela como mecanismo de defensa a los derechos fundamentales por decisiones arbitrarias a estos.

## **La acción de tutela contra providencias judiciales**

### **Concepto.**

La Acción de tutela encuentra su fundamento legal en el artículo 86 de la Constitución Política de Colombia de 1991, al expresarse de la siguiente manera: “Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública”. (Const., 1991).

Esta figura jurídica se puede definir como un mecanismo de naturaleza constitucional, de carácter judicial, ya que lleva intrínseco el mandato que materializa la protección, cuya finalidad se centra en salvaguardar de manera inmediata aquellos derechos fundamentales que se encuentran en estado de vulnerabilidad o que pueden llegar a estarlo, siempre y cuando no exista otro mecanismo ordinario efectivo para su defensa.

Sin embargo, se han presentado distintas posturas frente a la naturaleza y ejercicio de esta acción, por lo que cabe mencionar tres teorías al respecto:

i. La acción de tutela como proceso:

Esta postura hace un mayor énfasis desde el punto de vista procesal, al establecerse en primera medida como un derecho inalienable de toda persona, caso en el cual, se estima como una garantía procesal por medio de la cual se obtendrá el restablecimiento de un derecho fundamental afectado. Dicha teoría comprende tres elementos esenciales dentro de la disciplina procesal, tales como: La jurisdicción, la acción y el proceso. Entendido por Gozaíni (2006), citado por Manuel Quinche (2013, p. 2), como todas aquellas reglas a seguir dentro del laberinto de las formas procesales, principios que deben cumplirse, la producción probatoria, intervención de terceros, entre otros aspectos que se relacionan con temas constitucionales.

ii) La acción de tutela como acción autónoma:

Contrario al planteamiento anteriormente expuesto, se erige la teoría que estima a la acción de tutela como una acción de carácter netamente autónomo y no como un proceso propiamente dicho. Correa (2009), citado por Manuel Quinche (2013, p. 3), argumenta que esta no se desarrolla en el escenario estricto de la litis, ya que se puede aplicar sin la necesidad de que exista notificación al demandado, pues no se trata de un pleito entre partes, sino de una relación entre una persona y uno o varios derechos fundamentales, propios o ajenos. Sin dichos elementos no se puede hablar de una demanda, sino mas bien de una petición de amparo.

iii) La acción de tutela como proceso jurisdiccional autónomo:

Ferrer (2010), citado por Manuel Quinche (2013, p. 3), establece que, aunque se genere gran debate sobre la verdadera naturaleza jurídica de esta, cada país le otorga un perfil propio que se acomoda a su legislación interna, sin embargo, la tendencia se inclina a considerarla como un proceso jurisdiccional autónomo.

### **Antecedentes de la tutela contra providencias judiciales.**

Bajo la vigencia de la Constitución de 1886, era impensable impugnar una decisión judicial en firme, aun si esta fuera violatoria de derechos fundamentales. Esto se debía principalmente a tres circunstancias, la primera, que reconocía a los derechos fundamentales no como tales, sino mas bien, como meros enunciados que simbolizaban los fines de aquel sistema jurídico de la época. La segunda, se debía a la falta de un mecanismo procesal capaz de dejar sin efectos jurídicos aquellas decisiones judiciales que trasgredían derechos fundamentales. Finalmente, porque

antes de 1991 la legitimación de providencias judiciales era simplemente formal, con lo que dictar sentencia por un juez de la República era suficiente para considerarlo un acto judicial legítimo sin importar su contenido violatorio de derechos fundamentales o de la Constitución en sí misma (Quiche, 2013).

Bajo el panorama descrito, los derechos fundamentales de cada ciudadano se encontraban en permanente amenaza frente a las arbitrariedades judiciales.

No fue sino hasta los proyectos presentados a consideración de la Asamblea Nacional Constituyente de 1991, en lo que concierne particularmente a la acción de tutela, donde cabe dar punto de partida con el proyecto propuesto por el gobierno y el que radicó Juan Carlos Esguerra Portocarrero. En cuanto al primero se discutía el alcance del sujeto pasivo, al determinar “*cualquier autoridad pública*”, allí se concebía para efectos del artículo en debate, a “*autoridad pública*”, todo órgano, corporación o dependencia de la rama ejecutiva del poder público, entidad descentralizada, órgano de control, órgano electoral y entidades privadas, cuando estas cumplieran actividades propias de la administración (Cifuentes, 2006).

En cuanto al segundo, la expresión “*cualquier autoridad pública*”, se encontraba limitada al incluirse el siguiente inciso: “*Esta acción no procederá en relación con situaciones consumadas e irreversibles, o sobre las cuales se haya producido una decisión con autoridad de cosa juzgada*”. Según el constituyente Esguerra, la tutela no podía tener las facultades propias que le daban en otras legislaciones como la mejicana, pues el juez tiene plena capacidad para plantear y decidir los asuntos constitucionales en el juicio que origina la sentencia (Cifuentes, 2006).

Posteriormente, fue únicamente en el texto del proyecto inicial donde se cercenaba la posibilidad de la acción de tutela como mecanismo de defensa frente a las sentencias judiciales, ya que dicha comisión aprobó el texto sin incluir el inciso que pregonaba: “*Esta acción no procederá en relación con situaciones consumadas e irreversibles, o sobre las cuales se haya producido una decisión con autoridad de cosa juzgada*”. Es así como el alcance que se le daría a la acción de tutela bajo el artículo 86 de la Constitución de 1991, sería de amplio espectro, conservando sin impedimento alguno el conocer de las decisiones emitidas por cualquier autoridad pública que vulnera o amenace un derecho fundamental, incluyendo aquellas dictadas por jueces y magistrados (Quinche, 2013).

De allí en adelante se optó por la misma postura, con la aprobación en primer debate en plenaria y la Comisión Codificadora para segundo debate en plenaria, donde finalmente se daría por aprobado, obteniendo como re-

sultado el texto vigente en el artículo 86 de la C.P., donde cabe destacarlo nuevamente, no se quita posibilidad a la acción de tutela como mecanismo de impugnación de sentencias violatorias de derechos fundamentales.

### **Marco normativo de la acción de tutela.**

Una vez establecido el texto definitivo que reposa hoy día en el artículo 86 de la C.P., la ley procedió a reglamentarlo. Fue a través de los artículos 11, 37 y 40 del decreto 2591 de 1991, los cuales fijaron los parámetros bajo los cuales operarían las reglas de caducidad y de competencia para el ejercicio de la acción de tutela contra providencias judiciales.

En cuanto a la caducidad, el artículo 11, declarado inexecutable, establecía lo siguiente: *“La acción de tutela podrá ejercerse en todo tiempo salvo la dirigida contra sentencias o providencias judiciales que pongan fin a un proceso, la cual caducará a los dos meses de ejecutoriada la providencia correspondiente”* (Decreto 2591, 1991, art. 11).

En lo que respecta a la asignación de competencias, el artículo 37 expresaba la regla general, determinando como competentes para conocer de dicha acción en primera instancia, a prevención, los jueces o tribunales con jurisdicción en el lugar del acaecimiento de la vulneración o amenaza. Seguidamente el artículo 40 declarado inexecutable, establecía la siguiente excepción: *“Cuando las sentencias y las demás providencias judiciales que pongan término a un proceso, proferidas por los jueces superiores, los tribunales, la Corte Suprema de Justicia y el Consejo de Estado, amenacen o vulneren un derecho fundamental, será competente para conocer de la acción de tutela el superior jerárquico correspondiente. Cuando dichas providencias emanen de Magistrados, conocerá el Magistrado que le siga en turno, cuya actuación podrá ser impugnada ante la correspondiente sala o sección. Tratándose de sentencias emanadas de una sala o sección, conocerá la sala o sección que le sigue en orden, cuya actuación podrá ser impugnada ante la sala plena correspondiente de la misma Corporación”* (Decreto 2591, 1991, art. 40).

Es así, como tanto la Constitución y la ley dieron facultades a la acción de tutela contra providencias judiciales.

Dicho artículo exigía tres requisitos de procedibilidad para que la acción de tutela se ejerciera contra sentencias y providencias judiciales, a saber: i). la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales debía tener su origen en la providencia impugnada deduciéndola de su parte resolutive; ii). Agotamiento de los recursos en la vía judicial; iii). Inexistencia de un mecanismo idóneo para la protección del derecho vulnerado o en amenaza.

De igual manera la norma establecía que la acción de tutela no era procedente en aquellos casos en los cuales se alegara errónea interpretación judicial, mucho menos para controvertir pruebas o contra fallos de tutela.

### **Primer fallo por vía de hecho contra providencia judicial - la Sentencia t-006 de 1992.**

La Corte Constitucional inicia el análisis jurisprudencial sobre la materia en asunto con la sentencia T-006 de 1992, sentencia con la que abre la puerta al primer fallo por vía de hecho judicial, y lo hace de manera impetuosa y contundente (Moreno, 2009). Se refiere al caso de una acción de tutela instaurada contra una sentencia emitida por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, la cual se abstuvo de conocer la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia, negando la solicitud de amparo al declararla improcedente, ya que, a su juicio, proceder a su revisión implicaría actuar en contra del mandato constitucional que impedía la interposición de la acción de tutela contra sentencias y providencias judiciales que dieran fin a un proceso (Cifuentes, 2006).

Posteriormente la Corte Constitucional selecciona el caso para su revisión, y con una decisión dividida termina protegiendo el derecho al debido proceso de los accionantes, dejando sin efectos una sentencia proferida por una alta Corte (Quinche 2013), fundando su razonamiento en el principio de la supremacía de la Constitución, sobre aquellas sentencias de jueces, incluidas aquellas emitidas por la Corte Suprema de Justicia, que vulneren derechos fundamentales. Por lo cual, deben ser excluidas por el respectivo procedimiento, que para el caso concreto se trata de la acción de tutela (Moreno, 2009).

### **El inicio de un enfrentamiento: el choque de trenes.**

Encontramos entonces el inicio de un enfrentamiento entre dos posiciones que son claramente oponibles la una de la otra y que comienzan a generar choques. Por una parte, encontramos a la Corte Suprema de Justicia y al Consejo de Estado, quienes predicán la inmutabilidad, intangibilidad y obligatoriedad de sus sentencias, sin importar que estas vulneren derechos fundamentales, Ya que estas son consideradas instancias de cierre definitivas, por lo que sus decisiones adquieren fuerza de cosa juzgada. Por lo cual para estas cortes la acción de tutela contra providencias judiciales se predica únicamente de los juzgados base, mas no de estas.

Por otro lado, encontramos a la Corte Constitucional y su discurso garantista y proteccionista de derechos fundamentales, basado en la expresión “*todas las autoridades públicas*”, del artículo 86 de la Constitución Políti-

ca. Bajo esta postura no se trata de un asunto “*personal*”, es así porque el Estatuto Superior así lo ordena.

Teniendo frente nuestro el panorama anteriormente expuesto no se hicieron esperar los argumentos bajo los cuales cada titán defendería su posición. En su caso, tanto la Corte Suprema de Justicia, Sala Civil, como el Consejo de Estado comparten la tesis de sus argumentos en la defensa de su incompetencia bajo el “*principio de diversidad igualitaria*”. Dicho principio se basa en la jerarquía que ostenta la Corte Suprema de Justicia y cada una de sus salas, como máximo tribunal de la jurisdicción ordinaria, por lo cual, ninguna de las salas, podría entrar a conocer y revisar las decisiones tomadas por otra en una sentencia, ni siquiera tratándose de aquellas tomadas en Sala Plena, ya que esto generaría el rompimiento de igualdad que se mantiene entre ellas. Dicho principio debe ser aplicable igualmente en tratándose de órganos externos que pretendan hacer control sobre sus decisiones.

Es tan fuerte la postura tomada por la Corte Suprema de inhibirse de realizar el examen de constitucionalidad de las sentencias emanadas de alguna de sus salas, que lo hace sin tener en cuenta el perjuicio de los derechos fundamentales de los accionantes, ya que para ella las normas constitucionales sobre función jurisdiccional son superiores a las disposiciones contenidas en el decreto 2591 de 1991 (Quinche, 2013).

De esta manera la Corte Suprema de Justicia concibe una lectura formal del principio de cosa juzgada, donde la improcedencia de la tutela contra sentencias judiciales se convierte en una amenaza para el concepto de seguridad jurídica.

Así mismo, tanto la Corte Suprema de Justicia como el Consejo de Estado basan su postura en la figura jurídica de la cosa juzgada, al explicar que las decisiones adoptadas por ambos tribunales son inmodificables, inimpugnables y definitivas, por lo que la Corte Constitucional actúa de manera indebida al revisar las decisiones de aquellas, cometiendo un atropello al principio de la cosa juzgada.

Como vemos este argumento tiene fisuras que son visibles a toda luz, pues al ser una postura netamente formal vulnera el artículo 228 de la Constitución Política, en el cual debe prevalecer el derecho sustancial sobre el procedimental. Así mismo dicha postura releva la protección de los derechos fundamentales a un segundo lugar, al tratar de mantener incólume el funcionamiento de sus salas.

Para la Corte Constitucional, y en contrapartida, afirma que la Corte Suprema de Justicia ha desconocido el valor del Estatuto Superior, como norma de normas, al darle preferencia a sus decisiones propias por encima de esta,

y afirma que no existe más derecho sustancial que aquel que emana de los derechos fundamentales reconocidos por esta, pues es gracias a ellos que se configuran y desarrollan las características del Estado, en lo que tiene que ver con los fines y valores constitucionales y con los derechos y garantías del título II de la Constitución Política (Montoya, 2008).

Argumentos tales como la “diversidad igualitaria” y la “autonomía”, carecen de fuerza al contemplarse el derecho sustancial normativamente prevalente sobre estos, pues de no ser así, la formalidad conllevaría a obtener sentencias que serían inimpugnables, desconociendo la línea de pensamiento de la constituyente del 1991, así como desvirtuar la razón de ser de la acción de tutela (Quinche, 2013).

A propósito de la sentencia T-006 de 1992, la Corte Constitucional, al hacer revisión sobre el fallo emitido por la Corte Suprema de Justicia, deja definido el contenido y alcance de la acción de tutela contra sentencias judiciales. por lo cual procedemos a mencionar algunos de los argumentos emitidos por esa corporación en aquella oportunidad, los cuales, se han basado -desde sus primeros fallos- en la protección de los derechos fundamentales, principalmente basada en los artículos 5 y 4 de la Constitución Política, y principalmente en el artículo 241 de la misma carta, donde se le designa la función principal de la supremacía e integridad de la Constitución (Quinche, 2013).

En primera medida la Corte argumenta que ningún acto de poder público prevalece contra lo que la Constitución ordena, por lo que una sentencia judicial que pone fin a un litigio debe hacerlo siempre en observancia y subordinación a la Carta Magna. Si se dejase que una sentencia judicial violatoria tanto de la Constitución como de sus derechos fundamentales no pudiese ser objeto de control de constitucionalidad -en este caso a través de la acción de tutela-, se estaría erigiendo al juez como una figura suprema, desvinculada del Estatuto Superior.

En segunda, la Corte expone que todo acto estatal debe estar enmarcado en el respeto de los derechos fundamentales, por lo que aquellos actos de poder público vulneradores de derechos fundamentales no podrán ser considerados como un acto válido, esto incluye definitivamente a las sentencias.

La Constitución, lejos de ser un mero mecanismo mediante el cual crea órganos y asigna competencias, reconoce derechos fundamentales, los cuales, son el elemento que colma de validez todas las actuaciones y omisiones del Estado. Por ello, son los jueces quienes están llamados a tener mayor compromiso por el respeto a los derechos fundamentales al momento de impartir justicia.

En tercera, “*ningún poder es un fin en sí mismo*”. Bajo esta premisa explica que cuando una autoridad recae en dicha situación genera abuso de poder e irrespeto tanto por los derechos fundamentales como de la Constitución, por lo cual se torna necesario reformular la actuación, pues la Constitución no crea órganos y les atribuye competencias para poner en marcha su poder de manera marginada sino para que actúen en armonía de valores y principios bajo los cuales se fundamenta la política del Estado Social de Derecho.

En cuarta, afirma que aquella teoría de la Corte Suprema de Justicia sobre la cual blinda a las sentencias judiciales de la acción de tutela contra las mismas, impide que la constitución, como norma de normas, se predique de todas las leyes que componen el ordenamiento jurídico, restándole credibilidad a su característica de suprema.

Esta supremacía de la Constitución que pregona la Corte, sobre las demás normas, no obedece solamente a una jerarquía formal, sino que va más allá al definir dicha circunstancia como el derecho al que goza todo ciudadano a que esta se mantenga y rija como norma suprema, pues al momento en que determinada autoridad desconozca o vulnere un derecho fundamental con su decisión, pueda invocarse la Constitución con el peso y la superioridad que esta merece. Así, el sistema completo de control de constitucionalidad y sus diversas modalidades de intervención ciudadana en pro de la Constitución y los derechos, verifica la existencia del derecho a la integridad primacía de la misma.

En quinta, aquella inmunidad que pretende darle la Corte Suprema de Justicia a las sentencias judiciales es contraria al principio democrático. Explica Cifuentes (2006), que, la soberanía popular se encuentra en la base del poder de las autoridades públicas. La autodeterminación del pueblo prevé en la Constitución mecanismos a través de los cuales esta puede manifestarse bajo la democracia representativa, dichos mecanismos son llevados a través de un proceso político abierto y libre, y esto solo se logra en cumplimiento de los derechos fundamentales. De manera tal que, si dichos derechos llegaran a ser desconocidos por los jueces en sus sentencias, y más aún carecieran de control constitucional alguno, habría un quebrantamiento en el nexo causal entre autodeterminación popular y la legitimidad de su propia autoridad.

El argumento anteriormente citado nos conlleva a la conclusión de que si las sentencias judiciales gozaran de inmunidad frente a cualquier mecanismo de revisión -y para el caso concreto de la acción de tutela-, sería una batalla en pro del poder donde la democracia perdería terreno.

Finalmente, y no menos importante la Corte estima que la acción de tutela contra providencias judiciales no viola la cosa juzgada, aunque si bien esta

figura jurídica obtiene su efecto definitivo en la ley, es inconcebible considerar su supremacía en sacrificio de los derechos fundamentales.

Ahora bien, el efecto que hace de la cosa juzgada una figura jurídica tan especial, dista de ser considerada como un derecho fundamental innominado, tal como lo llega a concebir la Corte Suprema de Justicia, pues la ley le ha otorgado únicamente la facultad de revestir a los fallos de definitivos e inmutables.

Sin desconocer lo anteriormente dicho la ley ha tratado de mantener el equilibrio entre la justicia de una parte y la seguridad jurídica de otra. La cosa juzgada es aquella frontera que una vez atravesada indica el cese de la actividad judicial, y la sentencia adoptada se vuelve definitiva e inmutable, es entonces el “*punto de no retorno*”. Pero, aun así, en un momento dado la ley puede prever para ciertos casos excepcionales un recurso adicional, que lo único que hará será posponer por un breve lapso la llegada a dicha línea divisoria, pero una vez decidido el recurso o vencido su término para interponerse la decisión adoptada se revestirá de las cualidades propias de la cosa juzgada, haciendo de esta algo inmodificable. En palabras de Cifuentes (2006), la acción de tutela *per se* no vulnera la cosa juzgada, simplemente difiere para un momento ulterior la verificación de este fenómeno procesal.

Por otra parte, la acción de tutela obedece a una figura de rango constitucional, mientras que la cosa juzgada se desprende de la ley procesal, en ese sentido es la ley procesal la que debe estar sujeta a la Constitución, y no al contrario. Así, el uso e interpretación que se le dé a la ley procesal debe ser aquel que, dé cuenta de un sano equilibrio entre la protección de los derechos fundamentales y el resguardo de la seguridad jurídica.

En últimas, cuando se configura la cosa juzgada es porque allí ha habido todo un proceso que responde en todo sentido a un balance entre justicia, verdad, seguridad y paz social. Así mismo los derechos no pueden ser materia de sacrificio en aras de satisfacer una apresurada seguridad jurídica. Por ello, la cosa juzgada se producirá una vez se halla surtido el proceso que da lugar a la acción de tutela, -a menos que no haya sido interpuesta en su debido momento-, con lo cual coexiste justicia y seguridad jurídica sin entrar en conflictos (Cifuentes, 2006).

### **Un cambio de perspectiva. La Sentencia c-543 de 1992.**

Habiendo transcurrido apenas un semestre de la sentencia T-006 de 1992, la Corte Constitucional en Sala Plena, se encuentra nuevamente frente a lo que sería su segundo pronunciamiento sobre el asunto de la tutela contra

providencias judiciales, esta vez lo haría a través de control abstracto. para ese entonces, la Corte estaba compuesta de un total de siete magistrados, los cuales en su mayoría habían sido miembros de la formalista Corte Suprema de Justicia. Es así, como a través de ponencia del magistrado ponente, Hernández Galindo, prevalece la tesis restrictiva de la improcedencia de la tutela en tratándose de decisiones judiciales en un fallo dividido de cuatro contra tres.

Bajo este esquema prevalecen los argumentos que habían sido derrotados en Sala de Revisión, en el escenario de la sentencia T-006 de 1992, y como consecuencia de esto, es declarado inexecutable, sin llegar a ser demandado y más por razones de unidad normativa los artículos 11, 12 y 40 del Decreto 2591 de 1991 (Moreno, 2009). Cabe resaltar que, con la inexecutable de las disposiciones citadas la Corte no descarta la acción de tutela para situaciones de carácter excepcional (Cifuentes, 2006).

De lo anterior, es necesario tener en cuenta dos cuestiones relevantes que se vinculan a este fallo:

En primer lugar, parece ser que el tiempo le ha dado la razón a aquellos que realizaron el salvamento de voto en la sentencia C-543 de 1992, ya que sus argumentos hoy en día son congruentes con el discurso de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y con las sentencias de unificación y de tutela. Todas estas decisiones encuentran en su base el eje fundamental de la teoría que permite a la acción de tutela proceder en contra tanto de sentencias judiciales como de fallos que vulneren derechos fundamentales (Quinche 2013).

En segundo lugar, de allí se acuñó la expresión “*vías de hecho*”, que, aunque para ese entonces, la Corte se refirió a esta como “*actuaciones de hecho*”, no deja duda que al mencionarlo se referían a la procedibilidad de la acción de tutela contra sentencias judiciales (Quinche 2013).

En sentencia C-543 de 1992, en ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad, los accionantes demandan el artículo 11 del Decreto 2591 de 1991, el cual reglamenta la caducidad de la acción de tutela frente a sentencias judiciales que ponen fin a un proceso, siendo esta de dos meses contados a partir de la ejecutoria del acto. Para los demandantes la excepción de este artículo es contrario al artículo 86 de la Constitución, que dispone la procedencia de la acción de tutela en cualquier tiempo y lugar. Esto lo hacen con el fin de ampliar su tiempo de interposición (Moreno, 2009).

Respecto de la acción de tutela como mecanismo de ataque frente a providencias judiciales, el argumento de los demandantes se fundamentó en la violación de la cosa juzgada.

Si bien los accionantes centran su demanda en la excepción que contemplaba el término de caducidad de la acción de tutela, a la Corte le interesó mucho más el segundo argumento. Aquel que declararía la inexecutable de los artículos 11 y 12 del Decreto 2591 de 1991, incluyendo al artículo 40 de la misma ley, basado en la ya mencionada unidad normativa. En lo que respecta al examen del artículo 25, este fue declarado executable.

Con este cambio de dirección se modifica la doctrina que se venía adoptando mediante sentencia T-006 de 1992, manifestando en la parte resolutive del fallo a las “*actuaciones de hecho*”, como una figura de aplicación excepcionalísima.

Como se mencionó anteriormente, la mayoría de magistrados de aquella Corte estaba compuesta por cuatro magistrados provenientes de la Corte Suprema de Justicia, (Simón Rodríguez, Fabio Morón, Jaime Sanín y José Gregorio Hernández), fue así como se logró declarar la inexecutable de la procedencia de la acción de tutela contra sentencias judiciales, y esto se hizo a través de dos argumentos muy conocidos que fueron utilizados por la Corte Suprema de Justicia y que por supuesto fueron derrotados en aquel entonces, nos referimos pues, al formalismo y el literalismo, argumentos que reforzaron la seguridad jurídica y la autonomía e independencia de la rama judicial.

Sin embargo, y a pesar del drástico cambio de jurisprudencia, la parte resolutive del fallo de inexecutable dejó la puerta abierta a la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales cuando se emplee como mecanismo provisional (Moreno, 2009), y en aquellos casos de “*actuaciones de hecho*” de los funcionarios. Esto se traduce en lo que conocemos hoy día como la teoría de la “*vía de hecho*”. Convirtiéndose en una de las causales a invocar para la interposición de la acción de tutela frente a providencias judiciales.

Dicho esto, la mayoría de la Corte afirmó que, la tutela siendo una acción de carácter subsidiario solo opera en la manera que no exista mecanismo alguno para la protección de un derecho en estado de vulnerabilidad, por lo que, la acción de tutela contra providencias judiciales se opone a características de subsidiariedad, unicidad, inmediatez y no alternatividad que caracterizan constitucionalmente a esta acción (Cifuentes, 2006).

En relación con la cosa juzgada le otorga un valor casi que “metapositivo”, al referirse a esta como, aquel “pilar de occidente”, de característica inmutable, intangible, definitivo, indiscutible y obligatorio (Quinche, 2013). Le otorgan pues, sustento constitucional en base a los artículos 29, 229 y 243 de la Constitución Política (Cifuentes, 2006), elevándolo casi que al altar

de los derechos fundamentales en aras del fortalecimiento de la seguridad jurídica.

Del fallo emitido por la mayoría de los integrantes de la Corte Constitucional en la sentencia C-543 de 1992, se separan los magistrados Ciro Angarita, Eduardo Cifuentes y Alejandro Caballero, quienes afirman que la decisión tomada por la mayoría más que un problema de carácter hermenéutico, obedece a toda una concepción del derecho (Moreno, 2009). Disminuir el rango de alcance a la acción de tutela contra providencias judiciales es una decisión que va en contra de lo dispuesto por el artículo 86 de la Constitución Política de 1991, pues esta se expresa en términos de “*cualquier autoridad pública*”, y con ello se refiere inclusive a los jueces. Adicionalmente hacen hincapié en el papel la importancia de los derechos fundamentales y el papel que estos desempeñan dentro del Estado social de derecho.

### **El periodo posterior a la Sentencia c-543 de 1992.**

Con la sentencia C-543 de 1992 podemos anticipar lo que será de allí en adelante la evolución de la jurisprudencia. El panorama que nos deja la sentencia acerca del régimen de la acción de tutela contra providencias judiciales, declarado inexecutable, se basará en la fórmula de una regla general -la cual consiste en la prohibición de la tutela contra providencias judiciales-, acompañada de una excepción -que involucra dos requisitos-, que permite su aplicación. El equilibrio que pretende suplir el régimen de la acción de tutela contra providencias judiciales se basa en una correlación entre la regla general y la seguridad jurídica, y por otra parte el de la excepción con la justicia.

Con la sentencia C-543 de 1992, como punto de inicio para la aplicación de la regla general y su excepción, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ratificó a través de sus distintas decisiones la improcedencia de la acción de tutela en materia de providencias judiciales. No obstante, ello no fue impedimento para que, mediante sentencia T-079 de 1993, sea reivindicada la excepción a la improcedencia de la acción de tutela para controvertir decisiones judiciales. La Corte acarreó con el equilibrio de la balanza entre seguridad jurídica y justicia, y se expone la teoría de las vías de hecho (Cifuentes, 2006).

Los hechos se remontan a 1991, cuando una defensora de familia del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, regional San Andrés, declara en situación de abandono a un menor de edad, orando iniciar los trámites de adopción. Impugnada la decisión se traslada a conocimiento del Juzgado promiscuo de Familia de San Andrés, para efectos de realizar el control de

legalidad pertinente. Finalmente, este despacho profirió sentencia, homologando la decisión administrativa.

La madre mediante apoderado interpone acción de tutela contra las dos instancias ya definidas, solicitando el amparo de los derechos fundamentales vulnerados con la decisión, la revocatoria de la resolución administrativa y la cancelación de la inscripción en el registro.

Dicha tutela se trasladó a conocimiento del Tribunal Superior de Cartagena, dicho cuerpo concedió la protección a los derechos fundamentales del debido proceso, igual y defensa, los cuales a su criterio habían sido vulnerados por la resolución administrativa, al igual que por el fallo judicial. La Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia confirmó lo que el tribunal había dictaminado. Posteriormente dicho caso fue seleccionando en la Corte Constitucional, corporación que confirmó el amparo mediante Sala Segunda de Revisión.

En cuanto a la vulneración de los derechos fundamentales se considera su violación a raves del denominado “defecto factico”, el cual, se presenta en dos oportunidades, la primera, en la Defensoría de Familia, al declarar en estado de abandono al menor con pruebas que no eran presupuestos suficientes para cumplir con los artículos 175 del Código de Procedimiento Civil y el artículo 55 del Código del Menor. De otra parte, se vulnera sistemáticamente el derecho de la madre al impedir el ejercicio de su derecho a la defensa.

El segundo defecto factico se presentó al momento en que el Juzgado Promiscuo de Familia, quien a consideración de la Corte realizó un control de legalidad erróneo. Por tanto su decisión fue tomada a falta de fundamentos necesarios.

En ese sentido, la jurisprudencia haría un poco más claro el camino a la vía de hecho al establecer que: “*es procedente la acción de tutela cuando se ejerce para impedir que las autoridades públicas, mediante vías de hecho vulneren o amenacen derechos fundamentales*” (Corte Constitucional, Sala Segunda de Revisión, T-079 de 1993). Y continúa su tesis afirmando que: “*Una actuación de la autoridad pública se torna en una vía de hecho susceptible de control constitucional de la acción de tutela cuando la conducta de agente carece de fundamento objetivo, obedece a su sola voluntad o capricho y tiene como consecuencia la vulneración de los derechos fundamentales de la persona*” (Corte Constitucional, Sala Segunda de Revisión, T-079 de 1993).

Finalmente se deja sin efectos tanto la resolución administrativa del Icbf, por ser de naturaleza judicial, y la sentencia del Juzgado Promiscuo de Familia de San Andrés, por incurrir en una vía de hecho judicial.

Continuando la línea de desarrollo de la acción de tutela contra providencias judiciales, encontramos que durante el periodo comprendido entre 1992 y 1994 rara vez se dictan sentencias relacionadas con las vías de hecho, y aquellas que se producen no dejan de discutir con algún derecho vulnerado, mayormente la violación al debido proceso. Lo anterior sin definir un criterio sólido y unificado sobre la materia.

No fue sino hasta mediados de 1994, cuando, con la sentencia T-231 de 1994, no solamente se concede el amparo a un derecho, sino que además se formula la teoría dogmática de la vía de hecho, engendrando lo que se denominaría más adelante bajo sentencia T-1017 como “*la teoría de los defectos*”. Esta teoría se vendría a implementar de manera más concreta en la jurisprudencia ulterior, sin embargo, como ya se expresó, la sentencia T-231 de 1994, dispone lo siguiente:

i) El defecto sustantivo

Según la sentencia T-231 de 1994 dicho defecto se basa en la utilización que hace el juez de un poder que le ha sido otorgado por el ordenamiento, sin embargo, dicho poder es usado para un fin no previsto en las disposiciones que se lo han otorgado. Más adelante en sentencia T-008 de 1998 se expresa que dicho defecto surge cuando la decisión impugnada se funda en una norma que es a toda luz inaplicable. Esta afirmación se confirma mediante sentencia T-1017 de 1999, al expresar que una sentencia se convierte en una vía de hecho por defecto sustantivo cuando se vale de una norma que es claramente inaplicable al caso concreto (Quinche, 2013).

ii) El defecto factico

La sentencia T-231 de 1994 define el defecto factico como aquel poder que es usado por el juez para dictar sentencia, pero al hacerlo lo hace sin tener en cuenta los hechos determinantes del caso. En sentencia T-008 de 1998 se hace referencia a aquellos casos en los cuales el juez no cuenta con el suficiente acervo probatorio para aplicar la norma que sustenta la decisión. Y finalmente la sentencia T-1017 de 1999, afirma que este se da cuando los hechos materia de prueba son inadecuados para la decisión (Quinche, 2013).

iii) El defecto orgánico

La sentencia T-231 de 1994 afirma que se presenta en aquellos casos de “*ejercicio de la atribución por un órgano que no es su titular*”. De igual manera la sentencia T-008 de 1998 afirma que este defecto se presenta cuando la autoridad que profiere la decisión no posee la competencia para hacerlo. Y finalmente la sentencia T-1017 de 1999, afirma que se presenta cuando “*el funcionario judicial carece por completo de competencia para resolver el caso*” (Quinche, 2013).

#### iv) El defecto procedimental

La sentencia T-231 de 1994 lo explica como aquella actuación realizada por fuera del procedimiento establecido. la sentencia T-008 de 1998 dice que se presenta al momento cuando el juez actúa por fuera del procedimiento establecido. Y finalmente la sentencia T-1017 de 1999, lo concibe como un desvío del juez del procedimiento establecido por ley, con el fin de dar trámite a determinadas cuestiones (Quinche, 2013).

Hemos mencionado algunos de los apartes más importantes de las sentencias que definen una línea de desarrollo para el tema que nos ocupa, sin embargo, a partir de sentencia T-1017 de 1999 la Corte Constitucional redefine los defectos ya mencionados y los reordena para ser tratados a manera de *test*, con el fin de identificar la vía de hecho. Esta prueba consiste en un examen que se realiza a determinado problema o situación jurídica. En palabras de Quinche (2013), “*En concreto se trata de una metodología que permite evaluar la consistencia constitucional de una solución o de un resultado*”. Ahora bien, el test no siempre se aplicará de manera uniforme a cualquier caso, ya que dependiendo de este la intensidad del *test* se gradúa. La finalidad de este *test* será la de contar con una herramienta que permita a través de criterios claros de estudio, desplazar aquellos criterios que distorsionan la aplicación del derecho y que repercuten directamente en los ciudadanos.

En desarrollo de lo anterior, la Corte definió un *test estricto* para aquellos casos en los cuales, un fallo judicial ha sido emitido bajo el carácter de vía de hecho, involucrando uno de los cuatro defectos ya mencionados (defecto sustantivo, defecto factico, defecto orgánico y defecto procesal). Frente a esta situación la Corte permite impugnar la decisión a través de la acción de tutela. Por tanto, un test estricto se predica únicamente de las cuatro modalidades de defecto, y lo hace en aras de proteger el principio de la cosa juzgada y el de la autonomía judicial.

Contrario sensu, un *test débil* según la Corte, será aquel examen que se realice únicamente a aquellos casos en los cuales se presenta un fallo inhibitorio, ya que ellos no involucran el estado de la cosa juzgada. Sin embargo, el análisis debe verificar si además del fallo inhibitorio, este ha sido producto de una vía de hecho, lo que quiere decir que el juez teniendo la posibilidad clara y objetiva de emitir un fallo definitivo se inhibe de hacerlo. De este modo, se trasgrede el derecho al debido proceso de las partes.

A partir del año 2003, la Corte Constitucional a través de su jurisprudencia reorganizó de manera más precisa la doctrina de la sentencia contra providencias judiciales, ya que a partir de ese momento se deja de hablar de los defectos enmarcados en vías de hecho, para comenzar a manejar el

nuevo concepto de *las causales genéricas de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales*, concepto que se acuñó gracias a la sentencia C-590 de 2005.

Con la sentencia C-590 de 2005 la acción de tutela contra providencias judiciales dependía del cumplimiento de ciertos requisitos de procedibilidad, unos de carácter general, que validan la interposición de la acción de tutela, y otros de carácter específico, los cuales propenden por la procedencia misma del amparo una vez interpuesto. De este modo la Corte distinguió entre requisitos generales y específicos así:

En lo que respecta los requisitos generales de procedibilidad de la tutela contra sentencias judiciales encontramos:

- i) La cuestión que se discute adquiere relevancia constitucional, pues en ellos se involucran violaciones a derechos fundamentales y a deberes constitucionales.
- ii) El accionante ha agotado todos los medios ordinarios y extraordinarios de defensa judicial para hacer efectiva la protección a un derecho vulnerado (salvo que se trate de evitar la concreción de un perjuicio mayor).
- iii) Que se cumpla el requisito de inmediatez, pues la acción de tutela contra providencias judiciales debe ser invocada dentro del término oportuno, respecto al hecho que ocasiono el perjuicio.
- iv) Ante la existencia de una irregularidad procesal, esta debe tener un efecto determinante en el fallo o providencia, pues para la Corte, estas hacen referencia a aquellas irregularidades procesales que tienen un efecto adverso en los derechos fundamentales. En casos como este donde se vulnera el derecho al debido proceso será procedente la acción de tutela con sentencias judiciales.
- v) La parte accionante debe identificar tanto los hechos que generan la vulneración como los derechos que han sido vulnerados, y que sean alegado en la instancia,
- vi) Que no se trate de tutela contra tutela, pues mediante sentencia SU-1219 de 2001 se definió la improcedencia de la acción de tutela contra fallos de la misma índole, ya que para estos casos se ha previsto como control el de la revisión a cargo de la Corte Constitucional.

En tratándose de las causales de naturaleza específicas de procedencia de la acción de tutela contra sentencias judiciales se tienen las siguientes:

- i) El defecto orgánico, el cual, mediante sentencia T-008 de 1998, se presenta cuando la autoridad que emite la decisión carece de compe-

tencia absoluta para hacerlo, por lo que es un caso distinto del cual no se predica una nulidad ante tal situación, y por ende no se repara devolviendo el proceso para darle el trámite correspondiente.

- ii) Cuando existe un defecto procedimental absoluto, caso en el cual el juez ha obrado de manera absoluta o completa al margen de procedimiento establecido.
- iii) El defecto factico, se presenta en el evento que el juez carece de apoyo probatorio que permita la aplicación de la norma sobre el cual sustenta su decisión, una vez mas hacemos notar que para dicho defecto no debe haber duda alguna de la precaria situación probatoria en la que se encuentra el juez, en términos de la Corte, esta debe ser *incuestionable*.

De igual manera la Core ha descubierto que dicho error se puede presentar por dos vías, mediante una dimensión negativa y una positiva, aquella, la dimensión negativa, se da al momento en que el juez niega o valora una prueba de manera arbitraria, irracional y caprichosa, de manera tal que sin razón alguna se termina por dar un hecho como no probado. Y la dimensión positiva, se presenta al momento en que el juez valora y examina pruebas que fueron determinantes para la resolución del conflicto y su fallo, sin embargo, dichas pruebas fueron obtenidas de manera ilícita o indebida.

- iv) El defecto sustantivo, explica la sentencia T-008 de 1998, que, cuando la decisión de la sentencia objeto de revisión por la acción de tutela está fundada con base en una norma que a toda la luz es inaplicable al caso concreto, se incurre en dicho error. Al respecto la sentencia T-087 de 2007, expresa que dicho error se predica de aquellas situaciones en las cuales, las norma ha perdido su vigencia, ha sido declara inconstitucional, o bien sea, porque el contenido de la disposición no tiene relación o nexo con los hechos del caso y por interpretación equivocada de la norma, por una decisión que desconoce el precedente sin razón alguna.
- v) El error inducido, fue tratado con oportunidad a la sentencia C-590 de 2005, y se presenta cuando el juez ha sido engañado por parte de un tercero y dicho engaño lo ha llevado a proferir una sentencia que es violatoria de derechos fundamentales. Como vemos, este error presenta una clara particularidad al notar que, el defecto no es atribuible al juez, sino que emana por causa del error al que fue inducido.
- vi) La decisión judicial proferida no tiene sustento o carece de motivación, dicho defecto puede presentarse cuando la línea argumentativa

de la providencia objeto de revisión por parte de la acción de tutela no respeta las reglas de la lógica, por lo que conlleva a generar fallacias producidas por una débil sustentación o justificación de la decisión.

- vii) Desconocimiento del precedente, que se presenta cuando al momento en que la Corte ha definido el alcance de algún derecho fundamental, este es limitado sustancialmente por el juez ordinario en la sentencia objeto de revisión por la acción de tutela. Este presupuesto involucra no solamente una violación al derecho al debido proceso, sino que, además, involucra el derecho a la igualdad en el trato jurídico, lo que se traduce en aquellos procesos que manejen las mismas situaciones de hecho, deberán ser fallados de la misma manera.

Mediante sentencia T-838 de 2007, la Corte Constitucional definió las modalidades mediante las cuales hay una vía de hecho por desconocimiento del precedente, y son: a) violación del precedente por la aplicación de normas que ha sido declaradas inexequibles a través de sentencias de constitucionalidad, b) violación al precedente por aplicar normas las cuales son contrarias a la constitución, c) decisiones judiciales que contrarían la *ratio decidendi* de sentencias constitucionales, y d) sentencias judiciales que reducen el alcance a derechos fundamentales que han sido establecidos por la Corte.

- viii) Por una violación directa a la Constitución, tratada en la sentencia C-590 de 2005, se da bien sea por el desconocimiento de reglas o principios que debiendo aplicarse al caso concreto no llegan a ser tenidos en cuenta, o cuando al ser tenidos en cuenta no se les da el alcance que merecen.

En congruencia con lo anterior, la Corte, señalo que: *“el desarrollo jurisprudencial ha conducido a diferenciar dos tipos de requisitos de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales: Unos requisitos generales de procedencia de naturaleza estrictamente procesal, y unos requisitos específicos de procedibilidad de naturaleza sustantiva que recogen los defectos que antes eran denominados vías de hecho. El concepto de providencia judicial comprende tanto las sentencias como los autos que son proferidos por las autoridades judiciales”* (Sentencia C-590, 2003).

De los anterior no se puede colegir que las causales especiales no son excluyentes entre sí, lo que significa que un auto o sentencia puede adolecer de varios defectos, degenerando en la vulneración a los derechos fundamentales. Por lo que, a nuestra consideración, se hace mucho más necesario la intervención de la acción de tutela contra providencias judiciales.

## **La otra cara de la moneda. La acción de tutela contra fallos emitidos por la Corte Constitucional.**

Ahora bien, esta no ha sido una balanza que siempre ha tenido a la Corte Constitucional con el peso a su favor, pues como lo menciona el título de este capítulo, “choque de trenes”, no sería tal si no existiesen ataques de parte y parte. Si bien la Corte Constitucional ha asestado golpes que han generado inconformidad a sus dos adversarios, estos también han tenido su oportunidad, es por ello que ahora veremos cómo tanto el Consejo de Estado como la Corte Suprema de Justicia a través la tutela han proferido fallos en contra de la Corte.

En primer lugar, encontramos un caso en cual, la Sección Segunda del Consejo de estado procedió a revisar una acción de tutela instaurada por un ciudadano en contra de la sentencia SU-813 de 2007, emitida por de la Corte Constitucional. En dicha oportunidad el Juzgado Sexto Civil del Circuito de Bogotá adjudicó un bien inmueble a Central de Inversiones – CISA, como cesionario del Banco Central Hipotecario, mediante proceso ejecutivo, producto de dos deudores de un crédito de vivienda. Posteriormente el Señor Merchan Corredor, adquirido dicho bien a través de CISA.

Posteriormente uno de los deudores iniciales del crédito de vivienda interpuso acción de tutela contra el Juzgado Sexto Civil del Circuito de Bogotá, alegando vía de hecho en el proceso realizado. De dicha acción tuvo conocimiento la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá, negó la solicitud, por el accionante impugnó el fallo, el cual, nuevamente volvió ser confirmando por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia. Frente a tal situación el caso llegó a manos de la Corte Constitucional, allí, se profirió Sentencia SU-813 de 2007, con la cual se aceptaron las pretensiones de la accionante, devolviendo el bien inmueble a la accionante.

El señor Merchán interpuso acción de tutela en contra de la sentencia emitida por la Corte Constitucional, alegando que dicha sentencia incurría en vía de hecho al desconocer derechos fundamentales como el del debido proceso al desconocer partes que debían notificarse dentro del proceso, así mismo alego vulneración al derecho a una vivienda digna. Increíblemente el Consejo de Estado dio trámite a la acción de tutela en contra de la Corte, teniendo como argumento principal que, la tutela contra providencias judiciales es improcedente, sin embargo, si la decisión tomada por la autoridad vulnera tanto el debido proceso como los derechos fundamentales, es necesario afirmar la providencia para proteger dichas garantías.

Sin embargo, el Consejo de Estado argumentó que la vivienda digna no revestía las características para ser considerado un derecho fundamental, por lo cual finalmente negó el amparo.

El segundo caso, adopta hechos similares, pero en esta oportunidad sería el turno de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia en contra de la Corte Constitucional. En aquella oportunidad el Banco AV Villas, adelantó un proceso ejecutivo ante el Juzgado Octavo Civil del Circuito de Bucaramanga, quien finalmente adjudicó el bien inmueble al Banco, quien posteriormente vende el inmueble a la señora Alba Mogollón, quien a la vez vende el bien.

La deudora inicial del crédito hipotecario interpuso acción de tutela contra el Juzgado Octavo Civil del Circuito de Bucaramanga, manifestando que en durante el proceso se había configurado la vía de hecho, al desconocerse el derecho al debido proceso.

En lo que corresponde a la Corte Suprema de Justicia, nos referimos a la declaratoria de nulidad de la sentencia T-199 de 2006, realizada por dicha corporación. Los hechos del caso se desarrollan en una situación similar al estudiado anteriormente, pues en el año 2006 el Juzgado Octavo Civil del Circuito de Bucaramanga, ordenó la adjudicación de unos bienes inmuebles al accionante Banco AV Villas, despojando a la señora Marina Rico de Pinto, posteriormente dichos bienes fueron vendidos por el banco a la señora Alba Josefa Mogollón de Sierra, quien luego haría la venta a favor de la señora Nancy María Sánchez González.

Sin embargo, la señora Marina Rico de Pinto interpuso acción de tutela en contra de Juzgado Octavo Civil del Circuito de Bucaramanga, manifestando que durante el proceso se había configurado una vía de hecho al habersele vulnerado el derecho al debido proceso, al no haberse seguido las reglas establecidas por la Corte Constitucional en materia de reliquidación y trámite de procesos hipotecarios en el sistema del UPAC. De este modo, dicha acción de tutela fue seleccionada por la Corte Constitucional, fallando mediante sentencia T-199 de 2006, en donde se restablecía el derecho de la accionante.

Ocurrido esto, la señora Nancy María Sánchez González, quien fue despojada de los bienes inmuebles, interpuso acción de tutela en contra del Juzgado Octavo Civil del Circuito de Bucaramanga, al igual que del Banco AV Villas. Dicha acción fue tramitada por la Sala Civil de Familia del Tribunal de Bucaramanga, quien vinculó al proceso la señora Marina Rico Pinto y Alba Josefa Mogollón. El Tribunal negó el fallo, por lo que la decisión fue impugnada, con lo cual, el caso fue remitido a la Sala de Casación Civil

de la Corte Suprema de Justicia, quien declaró que todo lo actuado hasta ese momento era nulo, pues no se había vinculado a la Corte Constitucional. Consecuencia de lo anterior, el expediente que fue devuelto al Tribunal se ofició a la Corte Constitucional, quien manifestó no tener conocimiento de la existencia de terceros que habían obrado de buena fe, con lo que no había sido tenida en cuenta la situación de la última adquirente del bien. Sin embargo, el Tribunal explico que era imposible volver sobre el presente caso debido a que este había hecho tránsito a cosa juzgada constitucional, por lo tanto, era imposible reabrir el caso.

Sin embargo, lo anterior no fue óbice para que, se interpusiera la nulidad de la sentencia T-199 de 2006, por haberse vulnerado el derecho al debido proceso. Es así como la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, afirmó que un juez de tutela siempre debe vincular a la parte contradictoria del proceso, y en la presente sentencia no se hizo, pues la situación y derechos de la accionante Nancy María Sánchez González, quien no era mas una adquirente de buena fe dentro de la cadena de traspaso del bien inmueble, nunca fueron tenidos en cuenta, razón por la cual, no había manera de que se configurara la cosa juzgada.

## **Conclusión**

Examinados varios matices de la acción de tutela como mecanismo de defensa contra sentencias judiciales vulneradoras de derechos fundamentales podemos concluir que, la vía de hecho es una figura jurídica que a través de estas dos décadas ha alcanzado una madurez considerablemente admirable, tanto en su aspecto teórico como practico, sin embargo, dicha madurez parece desdibujarse y relegarse a un segundo plano como resultado de los frecuentes enfrentamientos entre las altas cortes, pasando a ser un tópico netamente jurídico en pro de la defensa de los derechos fundamentales, para convertirse en un desenfocado asunto mediático. Gracias a esto, Finalmente, aunque tengamos a nuestro favor leyes y jurisprudencia que avalan la materia, a la hora de ejercerla nos preguntaremos... ¿procederá o no procederá?, y en caso tal que proceda, ¿procederá sin importar la autoridad que ha proferido el fallo?, o solamente podrá predicarse de aquellas autoridades que no revisten el carácter de supremo?

## **El incidente de nulidad contra sentencias definitivas**

En lo que se refiere a este capítulo es importante tener en cuenta que es el derecho al debido la piedra angular que soporta la razón de ser del incidente de nulidad contra sentencias definitivas en Colombia y se aplica de manera extensiva en el artículo 29 del Estatuto Superior, al determinar

que: “*se aplicara a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas*”. La jurisprudencia lo ha definido según la sentencia C-980 de 2010, como: “*el conjunto de garantías previstas en el ordenamiento jurídico, a través de las cuales se busca la protección del individuo incurso en una actuación judicial o administrativa, para que durante su trámite se respeten sus derechos y se logre la aplicación correcta de la justicia*”. Así mismo, la jurisprudencia ha determinado que el derecho al debido proceso implica para la autoridad que administra justicia, la realización de todos sus actos en observancia del procedimiento previamente establecido en la ley o en los reglamentos, con el fin de mantener y conservar las garantías, derechos y obligaciones de aquellos intervinientes y afectados al proceso.

De esta manera, el derecho al debido proceso es una muestra del desarrollo del principio de legalidad, ya que define límites al ejercicio del poder público. En razón de dicho derecho los organismos del Estado quedan enteramente prohibidos de actuar de manera caprichosa, pues deberán hacerlo dentro del marco jurídico definido.

Y precisa la Corte más adelante en su concepto y alcance que la razón de ser del derecho al debido proceso se fundamenta en el propósito específico de la “*defensa y preservación del valor material de la justicia, a través del logro de los fines esenciales del Estado*”.

Hacen parte del derecho al debido proceso de manera implícita las siguientes reglas o garantías *básicas que se desprenden igualmente del artículo 29 del Estatuto superior*:

- i) El derecho a la jurisdicción, el cual conlleva el derecho de todo ciudadano al libre e igualitario acceso a la administración de justicia, para obtener decisiones motivadas, así como impugnarlas cuando sea el caso ante el respectivo superior jerárquico, y a que se cumpla lo decidido en el fallo.
- ii) El derecho al juez natural, lo que se traduce en la capacidad o aptitud legal que ostenta el juez para ejercer jurisdicción en determinado proceso.
- iii) El derecho a la defensa, el cual hace referencia en palabras de la Corte: “*al empleo de todos los medios legítimos y adecuados para ser oído y obtener una decisión favorable*”. Dichos medios involucran la de disponer de un abogado cuando ello se requiera.
- iv) El derecho a un proceso público, realizado dentro de los tiempos razonablemente estimados, evitando cualquier tipo de dilación injustificada.

- v) La obligación que pesa sobre el servidor público de actuar de manera independiente e imparcial para fallar de acuerdo a los hechos presentados y debidamente probados.

Así pues, la corte a través de distintos pronunciamientos ha moldeado los aspectos que determina y delimitan el ámbito de aplicación del derecho al debido proceso. Principalmente se ha establecido como ya se mencionó anteriormente, como un derecho fundamental según el artículo 29 de la Constitución Política. Además, los artículos 6 y 209 del mismo Estatuto, donde se fijan elementos de la responsabilidad jurídica de los funcionarios públicos que administran justicia.

Así mismo, la corte ha definido mecanismos a través de los cuales se pueden contrarrestar actuaciones que presentan irregularidades y que conllevan a infringir el derecho al debido proceso, refiriéndose a las nulidades como: *“aquellas irregularidades que se presentan en el marco de un proceso, que vulneran el debido proceso y que, por su gravedad, el legislador –y excepcionalmente el constituyente- les ha atribuido la consecuencia –sanción- de invalidar las actuaciones surtidas. A través de su declaración se controla entonces la validez de la actuación procesal y se asegura a las partes el derecho constitucional al debido proceso”* (Sentencia T-125 de 2010).

Sin embargo, el Auto 068 de 2007, nos advierte que no debemos entender para el caso específico al incidente de nulidad como una nueva instancia procesal, sino que este responde mas bien a medio a través del cual se desea garantizar el derecho fundamental al debido proceso.

### **Marco normativo para el estudio del incidente de nulidad contra sentencias definitivas.**

Encontramos el Decreto 2067 de 1991, Por el cual se dicta el régimen procedimental de los juicios y actuaciones que deban surtirse ante la Corte Constitucional, y el Decreto 2591 de 1991, el cual, como ya lo vimos regula la acción de tutela como instrumento contra providencias judiciales. Son estos pues, los presupuestos encargados de reglamentar el tema en estudio, y de manera especial el artículo 49 de Decreto 2067 de 1991, que define: *“Contra las sentencias de la Corte Constitucional no procede recurso alguno. La nulidad de los procesos ante la Corte Constitucional sólo podrá ser alegada antes de proferido el fallo. Sólo las irregularidades que impliquen violación del debido proceso podrán servir de base para que el Pleno de la Corte anule el Proceso”*.

Charry (2006), citado por Huertas (s.f., p. 14), a través de una interpretación conjunta que se le ha dado al ordenamiento, se ha admitido la posi-

bilidad de que la nulidad puede llegar a ser alegada, incluso, en aquellos casos donde haya sentencia ejecutoriada, Dicho procedimiento ha de ser tramitado como incidente y se hace con sustento en la obligación que se tiene de preservar la integridad del ordenamiento jurídico.

### **Causales de procedibilidad de la declaratoria de nulidad de una sentencia.**

Debemos aclarar que la declaratoria de nulidad de una sentencia que ha sido proferido por la Corte Constitucional es un acto que procede de manera excepcional, pues obedece a circunstancias que por su naturaleza requieren ser intervenidas para declarar nula la actuación. Esta característica tiene su sustento en el Auto del 22 de junio de 1995, donde se manifiesta que tal situación obedece a: *“Situaciones jurídicas especialísimas y excepcionales, que tan sólo pueden provocar la nulidad del proceso cuando los fundamentos expuestos por quien la alega muestran, de manera indudable y cierta, que las reglas procesales aplicables a los procesos constitucionales, que no son otras que las previstas en los decretos 2067 y 2591 de 1991, han sido quebrantadas, con notoria y flagrante vulneración del debido proceso. Ella tiene que ser significativa y trascendental, en cuanto a la decisión adoptada, es decir, debe tener unas repercusiones sustanciales, para que la petición de nulidad pueda prosperar”*.

En complemento a lo anterior encontramos que la Corte mediante Auto 068 de 2007, explica: *“No cabe entender el incidente de nulidad como una nueva instancia procesal, en la cual se reabran debates y discusiones culminados en relación con los hechos y la apreciación de las pruebas, sino tan sólo como un mecanismo encaminado a salvaguardar el derecho fundamental al debido proceso. De allí el carácter excepcional que ofrece dicho incidente y la carga que tiene el accionante de enmarcar adecuadamente su petición dentro de alguna de las causales reconocidas por la jurisprudencia constitucional, pues si la solicitud de nulidad no demuestra la existencia de al menos una de dichas causales de procedencia, la naturaleza excepcional y extraordinaria que identifica este tipo de incidentes debe conducir a la denegación de la solicitud impetrada.*

Ahora bien, una vez entendido que la solicitud de nulidad de una providencia de la Corte opera de manera excepcional, se requiere además cumplir con ciertos requisitos de forma, los cuales se contemplan en el Auto 064 de 2009, a saber:

- i) “La solicitud debe presentarse dentro de los tres (3) días siguientes a la notificación de la sentencia adoptada por la Corte. En consecuencia, vencido este término, se entiende que todos los vicios que

podrían derivar en la nulidad del fallo, quedan automáticamente saneados.

ii) Sin embargo, si el vicio alegado se funda en situaciones ocurridas con anterioridad a la adopción del fallo, en virtud de lo dispuesto en el artículo 49 del Decreto 2067 de 1991, la solicitud de nulidad deberá presentarse antes de proferida la sentencia. En caso que las partes que intervinieron en el proceso constitucional no eleven petición en ese sentido dentro de la oportunidad prevista, se entiende que pierden su legitimidad para invocar la nulidad posteriormente.

iii) *Pero, si el vicio se deriva de la propia sentencia, la solicitud de nulidad deberá ser presentada dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación”.*

En lo que se refiere a causales de procedencia, la jurisprudencia ha apuntado a definir determinados casos en los cuales un fallo emitido por las Sala de Revisión trasgrede el derecho al debido proceso, con lo cual se hace procedente la petición de nulidad contra providencias. Estas causales son traídas a propósito en los Autos 162 de 2003 y 068 de 2007, determinado las siguientes:

i) “Cuando una Sala de Revisión modifica o cambia el criterio de interpretación o la posición jurisprudencial fijado por la Sala Plena frente a una misma situación jurídica. En la medida en que el art. 34 del Decreto 2591 de 1991 dispone que todo cambio de jurisprudencia debe ser decidido por la Sala Plena de la Corporación, el cambio de jurisprudencia por parte de una Sala de Revisión desconoce el principio del juez natural y vulnera el derecho a la igualdad.

ii) Cuando las decisiones no sean tomadas por las mayorías legalmente establecidas. Esto ocurre, en los casos en que se dicta sentencia sin que haya sido aprobada por las mayorías exigidas en el Decreto 2067 de 1991, el Acuerdo No. 05 de octubre 15 de 1992 y la Ley 270 de 1996.

iii) Cuando se presente una incongruencia entre la parte motiva y resolutive del fallo, generando incertidumbre con respecto a la decisión tomada. Esto ocurre, en los casos en que la decisión es anfibológica o ininteligible, cuando se contradice abiertamente o cuando carece totalmente de fundamentación en la parte motiva. Cabe precisar que los criterios utilizados para la adecuación de la sentencia, tanto de redacción como de argumentación, no configuran violación al debido proceso. Al respecto, señaló la Corte que: “[E]l estilo de las sentencias en cuanto puedan ser más o menos extensas en el desarrollo de la argumentación no incide en nada para una presunta nulidad. Además, en la tutela, la confrontación es entre hechos y la viabili-

dad de la prosperidad de la acción y nunca respecto al formalismo de la solicitud como si se tratara de una demanda de carácter civil’.

- iv) Cuando en la parte resolutive se profieran órdenes a particulares que no fueron vinculados al proceso y que no tuvieron la oportunidad procesal para intervenir en su defensa.
- v) Cuando la Sala de Revisión desconoce la existencia de la cosa juzgada constitucional respecto de cierto asunto, caso en el cual lo que se presente de parte de ésta una extralimitación en el ejercicio de las competencias que le son atribuidas por la Constitución y la ley”.

No deja duda entonces el carácter excepcional que reviste al incidente de nulidad contra sentencias, por lo que, sería inadecuado entenderlo como una instancia procesal que pretenda reabrir debates ya finiquitados, mas bien, es necesario concebirlo como un mecanismo teniente a garantizar el derecho al debido proceso. Así mismo, el accionante que invoque el incidente deberá fijarlo en alguna de las causales reconocidas so pena de correr el riesgo de rechazo de la solicitud. Cabe anotar que el incidente de nulidad contra una sentencia de la Corte Constitucional se predica únicamente de aquellos que posean legitimación en la causa, es decir haber sido parte en el proceso.

Cumplidos los requisitos expuestos para la interposición del incidente de nulidad, este procederá bien sea contra sentencias definitivas, tales como de tutela; emitidas por la Corte Constitucional o aquellas de unificación. Sin embargo, es de anotar que incidentes se interponen en gran cantidad, aun así, pocos son los llamados a ser concedidos. Esta práctica ha llegado a ser tan exclusiva que nos lleva a concluir el papel milimétrico que juega la Corte Constitucional ante figura tan excepcional, y se justifica que rara vez sea admitido, pues, aunque se tratan de equivocaciones humanas, no es justificación válida para reabrir debates de manera caprichosa sobre lo que ya ha sido fallado.

### **Casos en lo cuales prosperó el incidente de nulidad.**

Como ya lo mencionamos, el papel que ha desempeñado la Corte en tratándose del incidente de nulidad contra sentencias ha sido demasiado escaso, por lo que vale la pena mencionar algunos de los casos en los cuales, interpuesto el incidente de nulidad contra sentencias, este tuvo éxito, y estos son:

- i) Numero Auto: A-008 de 1993.  
Fecha: 26 de julio de 1993.  
M. Ponente: Jorge Arango Mejía.  
Tema: Nulidad de la Sentencia T-120 de 1993.

Este caso debatía como la sentencia T-120 de 1993, el 29 de marzo de 1993, desconoció la cosa juzgada constitucional, en relación con la competencia del Superintendente de Sociedades para resolver las objeciones a los créditos presentados en los concordatos preventivos obligatorios, dicho desconocimiento produjo que se vulnerara el derecho al debido proceso, en base a dicha vulneración se declara la nulidad de la sentencia, en razón del artículo 49 del decreto 2067 de 1991, y se aclara que si bien este artículo advierte que la inexistencia de recurso alguno que proceda contra sentencias de la corte Constitucional, es distinto si se configuran las causales para declarar la nulidad de la providencia.

ii) Numero Auto: A-022 de 1999.

Fecha: 05 de mayo de 1999.

M. Ponente: Alejandro Martínez Caballero.

Tema: Nulidad de la Sentencia T-014 de 1999.

Para este caso se acudió a una norma legal y a una serie de jurisprudencias de la Corte Suprema de Justicia y con base en ese material, se falló tutela, ordenando un pago solidario a socios que resultaron ser personas jurídicas privadas, la cuales no habían sido notificadas en el trámite de la tutela. Esta falta de notificación generó la nulidad, lo que vulnera directamente el derecho fundamental al debido proceso al vincular en la parte resolutive a particulares no informados de la tutela, sin embargo, se resuelve declarar la nulidad parcial de la sentencia.

iii) Numero Auto: A-061 de 1999.

Fecha: 05 de octubre de 1999.

M. Ponente: Eduardo Cifuentes Muñoz.

Tema: Nulidad de la Sentencia C-518 de 1999.

Este caso fue particular, pues en los fundamentos de la sentencia se manifestó que la Corte Constitucional había aprobado una rectificación de su jurisprudencia acerca de la materia de los códigos y las compilaciones, sin embargo, la votación realizada en la Sala Plena alrededor del texto de la sentencia se observa que ésta contó con un salvamento y cuatro aclaraciones de voto, de esto se deduce que en aquella ocasión no se aprobó el cambio de jurisprudencia al que hace mención la sentencia anotada, por ello se hizo corrección de lo allí realizado, consecuencia de ello se declara la nulidad de la sentencia C-518 de 1999.

iv) Numero Auto: A-080 de 2000.

Fecha: 24 de agosto de 2000.

M. Ponente: José Gregorio Galindo Hernández.

Tema: Nulidad de la Sentencia C-441 de 2000.

En el presente caso, una Sala de Revisión, desborda su competencia, al haber realizado interpretaciones que no le atribuían, así mismo, se hicieron en abierta contradicción con lo previsto en el artículo 34 del Decreto 2591 de 1991. En consecuencia, dicha Sala incurrió en violación del debido proceso y, por tanto, contrario lo dispuesto por el artículo 49 del Decreto 2067 de 1991, es por ello que la Sentencia T-441 de 2000, fue declarada viciada de nulidad.

- v) Numero Auto: A-084 de 2000.  
Fecha: 13 de septiembre de 2000.  
M. Ponente: Fabio Morón Díaz.  
Tema: Nulidad de la Sentencia T-963 de 2000.

En este caso hubo cambio de jurisprudencia sin la intervención de la Sala Plena, lo que dio pie a una violación del debido proceso, así mismo, se desconocen criterios de la Sentencia SU-961 de 1999, lo que genera motivo suficiente decretar la nulidad de la Sentencia T-963 de 2000.

- vi) Numero Auto: A-091 de 2000.  
Fecha: 11 de octubre de 2000.  
M. Ponente: Antonio Barrera Carbonell.  
Tema: Nulidad de la Sentencia C-993 de 2000.

En esta sentencia, en su parte motiva, como en la parte resolutive, se incurrió en una contradicción, al manifestar que declaraba exequibles, los artículos 449, en lo acusado, 51-7 y 53 del Código Sustantivo del Trabajo, sin embargo, mas delante declara que las disposiciones son inexequibles. Consecuencia de dicho error, se declara la nulidad de la Sentencia C-993 de 2000.

- vii) Numero Auto: A-027 de 2002.  
Fecha: 02 de abril de 2002.  
M. Ponente: Manuel José Cepeda Espinosa.  
Tema: Nulidad de la Sentencia T-046 de 2002.

Para este caso la Corte priva de validez y de eficacia un laudo arbitral a partir de la ejecutoria de su fallo de tutela y al mismo tiempo expresa la compatibilidad de la Sentencia de Homologación, afirmando que esta es armónica con la Constitución. Como vemos las decisiones recaen en una contradicción.

- viii) Numero Auto: A-120 de 2003.  
Fecha: 01 de julio de 2003.  
M. Ponente: Jaime Córdoba Triviño.  
Tema: Nulidad de la Sentencia T-297 de 2003.

En este caso la Sala Cuarta de Revisión, decide la nulidad de la sentencia al cuestionar lo relativo a la legitimidad del querellante. Así mismo se guardó silencio sobre las inconsistencias puestas de presente por el actor y que requerían de un análisis detenido para determinar si en un proceso policivo se había incurrido en vía de hecho al adelantarse con base en una querrela interpuesta por quien no estaba legitimado para obrar como querellante. La Corte encuentra que ese silencio vulnera el debido proceso pues se omitió el análisis que merecía un punto del caso. Y por tratarse de un punto que podía incidir en la decisión final, no quedó más que anular el fallo.

ix) Numero Auto: A-151 de 2003.  
Fecha: 12 de agosto de 2003.  
M. Ponente: Alfredo Beltrán Sierra.  
Tema: Nulidad de la Sentencia T-608 de 2003.

Por un error del sistema de computador en la parte considerativa y en la parte resolutive de la sentencia aludida aparece una motivación que no corresponde a ese fallo, lo cual significa que se ha producido una violación al debido proceso, y se declara nula dicha sentencia.

x) Numero Auto: A-097 de 2005.  
Fecha: 24 de mayo de 2005.  
M. Ponente: Jaime Araujo Rentería.  
Tema: Nulidad de la Sentencia T-268 de 2005.

La Sala considera que al demandante no le fue posible el ejercicio de su derecho a la defensa, al no habersele notificado la existencia de un proceso de tutela afectaban directamente al accionante por su nombramiento como alcaldesa en una localidad.

xi) Numero Auto: A-135 de 2005.  
Fecha: 06 de julio de 2005.  
M. Ponente: Álvaro Tafur Galvis.  
Tema: Nulidad de la Sentencia T-1089 de 2004.

La sentencia T-1089 de 2004 se anuló, ya que la Sala Quinta de Revisión debía resolver el asunto de fondo, teniendo en cuenta que la Empresa accionante interpuso en tiempo la nulidad de la providencia, y esta no disponía de otro mecanismo para reclamar sobre el restablecimiento de su derecho fundamental al debido proceso.

xii) Numero Auto: A-100 de 2006.  
Fecha: 22 de marzo de 2006.  
M. Ponente: Manuel José Cepeda Espinosa.  
Tema: Nulidad de la Sentencia T-481 de 2005.

Se estiman dos causales de nulidad en la presente sentencia, la primera se refiere al cambio de jurisprudencia sobre la doctrina de la vía de hecho en que llegaren a incurrir las providencias judiciales, efectuado por una Sala de Revisión y no por la Sala Plena y en segundo lugar, al desconocimiento del derecho fundamental al debido proceso de una de las partes, específicamente el derecho a acceder a la administración de justicia, fueron los motivos para declarar la nulidad de la sentencia T-481 de 2005.

xiii) Numero Auto: A-264 de 2006.  
Fecha: 20 de septiembre de 2006.  
M. Ponente: Jaime Araujo Rentería.  
Tema: Nulidad de la Sentencia C-604 de 2006.

Si bien no se trata de una declaratoria de nulidad de una sentencia en todo sentido la Corte estudió una posible violación al debido proceso, la cual a su parecer no vislumbró. Por tanto, no amerita declarar la nulidad de la decisión tomada a través de la Sentencia C- 604 de 2006, no obstante, lo anterior no fue óbice para declarar la nulidad desde la documentación del fallo por cuanto el documento emitido no corresponde a lo decidido en Sala Plena.

ix) Numero Auto: A-305 de 2006.  
Fecha: 08 de noviembre de 2006.  
M. Ponente: Rodrigo Escobar Gil.  
Tema: Nulidad de la Sentencia C-857 de 2006.

En esta sentencia se debatía la nulidad desde el punto de vista de la existencia de vicios en el trámite de formación de las leyes con lo que se concluye que una situación de estas produce una clara lesión del debido proceso cuando no existe correspondencia entre los presupuestos fácticos que dieron lugar a la decisión.

x) Numero Auto: A-015 de 2007.  
Fecha: 29 de enero de 2007.  
M. Ponente: Humberto Antonio Sierra Porto.  
Tema: Nulidad de la Sentencia T-974 de 2006.

En este caso la Sala afirma que la sentencia en estudio adolece de incongruencia parcial entre las partes motiva y resolutive. Además, se encontró que no se había realizado notificación alguna de la misma o del auto de obedecer y cumplir lo dispuesto por el superior, lo que permite concluir que, el contenido de la sentencia nunca fue notificado a las partes, con lo cual no se está ante un fallo ejecutoriado que haya hecho tránsito a cosa juzgada.

xi) Numero Auto: A-170 de 2009.  
Fecha: 29 de abril de 2007.

M. Ponente: Humberto Antonio Sierra Porto.  
Tema: Nulidad de la Sentencia T-656 de 2008.

La sentencia T-656 de 2008 vulnera el derecho al debido proceso porque no tuvo en cuenta una prueba aportada, la cual se considero era de vital importancia para la decisión final. así mismo dicha sentencia adolecía de un defecto sustantivo porque no se pronuncia sobre la pretendida vulneración del derecho al debido proceso del actor, ocasionada por la expedición de unos actos administrativos que desconocen lo señalado en la sentencia de constitucionalidad C-173 de 2004. Con lo que, condenan la sentencia de revisión de tutela por falta de congruencia entre lo pedido y lo decidido, pues se entendió erróneamente la pretensión formulada por el demandante.

xii) Numero Auto: A-009 de 2010.

Fecha: 27 de enero de 2010.

M. Ponente: Humberto Antonio Sierra Porto.  
Tema: Nulidad de la Sentencia T-168 de 2009.

La nulidad de esta sentencia radicó en el hecho de que, no existía razón para que la sentencia T-168 de 2009 se basara en argumentos de la sentencia T-818 de 2007, esto por motivos de una modificación de la jurisprudencia sentada por la Sala Plena por parte de una Sala de Revisión y, por tanto, una violación al debido proceso por falta de competencia que da lugar a nulidad pues según todo cambio de jurisprudencia debe ser decidido por la Sala Plena. Así pues, la nulidad surge como consecuencia de que no se tuvo como elemento de juicio en la sentencia T-168 de 2009 la existencia del decreto 3995 de 2008, lo que a su vez llevó a la Sala Octava de Revisión a desconocer *de forma involuntaria, pero sin justificación* la jurisprudencia sentada por la Sala Plena en las sentencias C-789 de 2002 y C-1024 de 2004.

xiii) Numero Auto: A-100 de 2010.

Fecha: 26 de mayo de 2010.

M. Ponente: Humberto Antonio Sierra Porto.  
Tema: Nulidad de la Sentencia T-168 de 2009.

Por error involuntario se consignó una fecha distinta, en lo relativo al proceso de nulidad contra la sentencia T-168 de 2009.

xiv) Numero Auto: A-211 de 2011.

Fecha: 03 de octubre de 2011.

M. Ponente: Humberto Antonio Sierra Porto.  
Tema: Nulidad de la Sentencia T-092 de 2011.

Esta sentencia fue declarada nula ya que la Corte consideró una disconformidad entre el proyecto debatido en la Sala Octava de Revisión y el

publicado por la Relatoría de esta Corporación constituye un error en el procedimiento surtido en este Alto Tribunal y una infracción al artículo 29 de la Constitución, de igual manera, la sentencia en asunto no se había notificado a las partes aún.

xv) Numero Auto: A-050 de 2012.

Fecha: 08 de marzo de 2012.

M. Ponente: Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

Tema: Nulidad de la Sentencia T-326 de 2009.

La nulidad de esta sentencia versa en la violación del derecho al debido proceso, por parte de la Sala Sexta de Revisión de la Corte Constitucional, ya que mediante sentencias C-789 de 2002 y C-1024 de 2004, se había dado un cambio a la línea jurisprudencial sostenida por la Sala Plena de la misma Entidad.

xvi) Numero Auto: A-144 de 2012.

Fecha: 21 de junio de 2012.

M. Ponente: Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

Tema: Nulidad de la Sentencia T-022 de 2010.

La sentencia del asunto fue declarada nula al considerarse que, la Sala Séptima de Revisión, cambió la jurisprudencia actual, sin ostentar competencia para hacerlo, ya que la única facultada para ello es la Sala Plena, y lo hizo al intervenir el asunto de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales y, específicamente, sobre el desconocimiento del precedente constitucional como causal específica de procedibilidad, así como otros aspectos propios del caso.

## **Conclusion**

Como lo mencionamos anteriormente, la figura en estudio esta revestida de un exquisito carácter excepcional, por lo que su procedencia podrá ser tramitada en dos eventos; el primer escenario será aquel anterior al pronunciamiento de sentencia definitiva, mientras que el segundo será a través del cual, una vez dictado el fallo que pone fin al proceso, este incurre en causal de nulidad al irrespetar el derecho fundamental al debido proceso, lo que se traduce en la práctica -como lo vimos a través de los casos expuestos- bien sea porque el fallo se basa en fundamentos que ya han sido desechados por un desconocimiento de cambio jurisprudencial, o bien por falta de presupuestos para configurarse la cosa juzgada. En ambos casos, el incidente de nulidad no busca reabrir fallos de autos y sentencias al arbitrio, sino que se hará bajo condiciones especialísimas en las cuales el derecho en mención se haya visto vulnerado.

## La vía de hecho en el sistema interamericano

Hemos visto la manera como tanto la jurisprudencia y la legislación colombiana han desarrollado la acción de tutela contra sentencias judiciales, y como se ha llevado a cabo en la práctica. Sin embargo, la violación de derechos fundamentales por parte de los jueces en sus providencias es un asunto que no solo atañe a nivel local, sino que por el contrario es una problemática que permea constantemente a las legislaciones internacionales.

Frente a dicha situación encontramos al Sistema Interamericano de Protección de Derechos Humanos, quien tiene conocimiento de aquellos casos en los cuales los jueces de los Estados parte en la Convención Americana, han vulnerado derechos fundamentales de los habitantes de su territorio a través de sus sentencias. De esta manera, tanto la Comisión Interamericana como la Corte interamericana han atendido las denuncias solicitadas a su competencia, investigando y juzgado aquellos casos que lo ameritan.

Dicho Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos, se concibe como el conjunto de tratados internacionales y de organismos e instituciones internacionales, articulados en el marco de la Organización de Estados Americanos (OEA), destinados a la protección de los Derechos Humanos en la región (Quinche, 2013), y se encuentra conformado por diversos tratados, entre ellos mencionamos los siguientes:

- ▶ La Convención Americana de Derechos Humanos.
- ▶ El Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos.
- ▶ La Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura.
- ▶ La Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas.
- ▶ La Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer.

Dicho lo anterior, procedemos a examinar algunos de los casos de vía de hecho que se han interpuesto ante la Corte Interamericana, los cuales han sancionado la responsabilidad de los Estados miembro de la Convención, por sentencias o providencias judiciales emitidas por los jueces o magistrados de dicho Estado por considerarse vulneradoras de derechos fundamentales.

Antes de iniciar dicho análisis cabe mencionar que los fallos de la Corte Interamericana, operan de manera similar a los emitidos por la Corte Constitucional en lo que respecta a la “modulación del fallo”, con el fin de adaptar

la sentencia a la situación que mejor privilegie los derechos a proteger. Es así como las decisiones de la Corte Interamericana no solamente se conforman con declarar la responsabilidad a un Estado parte, sino que además se da el lujo de imponer condiciones que son de obligatorio cumplimiento por parte del Estado.

Dicho efecto goza de gran alcance, tanto así que ha sido capaz de penetrar al interior de la legislación de más de un Estado parte cuando ha sido sancionado. Un ejemplo de lo anterior se refleja en el caso “*La última tentación de cristo*” contra Chile, donde el fallo emitido por la Corte Interamericana además de declarar la responsabilidad internacional de este Estado lo obligó a modificar el artículo 19 de su Constitución, con el fin de proteger el derecho a la libre expresión.

En el caso “*Suárez rosero contra Ecuador*”, el Estado de Ecuador fue obligado a retirar de su Código Penal un artículo que se consideró contrario al artículo 2 de la Convención. Así mismo, en el caso “*Castillo Petruzzi y otros contra Perú*”, donde este Estado fue condenado a modificar toda la normativa interna que regulaba el juzgamiento de civiles por militares, ya que dicha coyuntura era contraria a las disposiciones contenidas en la Convención. El Estado de México también ha sido obligado a ajustar su derecho interno, pues en el caso “*Castañeda Gutman contra Estados Unidos Mexicanos*”, es obligado a modificar su legislación en materia de protección de derechos al ciudadano con el fin de hacerla coherente al texto de la Convención.

No obstante, lo anterior es solo una de las varias formas en que la Corte Interamericana puede intervenir en un Estado parte, pues además de obligarlos a modificar su normativa interna también ha tenido importantes intervenciones en materia judicial. Un ejemplo claro lo encontramos en “*Los Niños de la Calle contra Guatemala*”, pues en dicho caso se ordenó el despliegue de nuevas investigaciones, distintas a las ya realizadas por el Estado de Guatemala, así mismo, ordenó al mismo Estado en el caso “*Raxcacó Reyes contra Guatemala*”, dejar sin efectos una sentencia emitida por la Corte Suprema de Guatemala, en la cual imponía una pena a un ciudadano, en su lugar ordenó imponer una pena distinta a la pena de muerte. Por parte del Estado colombiano, encontramos tal vez el caso más reconocido, en el caso de “*La Masacre de Mapiripán contra Colombia*”, donde se le ordenó reabrir las investigaciones cerradas que se venían adelantando a miembros del Ejército.

Es así, como a través de diversos casos la jurisdicción de la Corte Interamericana ha declarado la responsabilidad internacional de varios Estados miembro, por vulnerar derechos fundamentales contenidos en la Convención como resultado de fallos proferidos por sus propios jueces o magistrados, y su procedimiento opera de una manera similar al procedimiento esta-

blecido en Colombia para la declaratoria de la vía de hecho judicial, ya que tanto la una como la otra procede contra sentencias violatorias de derechos fundamentales como el debido proceso y el libre acceso a la administración de justicia. Así mismo ambas son de carácter subsidiario.

Ahora bien, al igual que la jurisprudencia colombiana ha manifestado la existencia de requisitos específicos para la procedencia de la acción de tutela contra sentencias judiciales, en lo que respecta al análisis que realiza la Corte Interamericana, esta verifica las mismas causales especiales de procedibilidad, solamente que la finalidad será la declaratoria de responsabilidad de un Estado parte por vulnerar los preceptos de la Convención.

De este modo encontramos los siguientes requisitos y su aplicación en cuatro casos concretos:

- i) El defecto orgánico aplicado en la casuística de la Corte Interamericana

Como ya lo vimos, este defecto se presenta cuando la autoridad que profiere la decisión carece de competencia para hacerlo. Al respecto son característicos dentro de la casuística de la Corte Interamericana aquellos casos en los cuales civiles son procesados por jurisdicciones militares o, al contrario. Como ejemplo de este defecto encontramos el caso “*La Cantuta contra Perú*”, en el cual, existe una vulneración sistema de derechos humanos sobre el contradictor político, al implantar tribunales militares para su juzgamiento. Este caso dio lugar a la vulneración del derecho al juez natural. Finalmente, la Corte Interamericana declaró responsable internacionalmente al Estado del Perú por la tortura, muerte y desaparición de opositores políticos, profesores y estudiantes.

- ii) El defecto procedimental aplicado en la casuística de la Corte Interamericana

El defecto ya mencionado anteriormente se presenta cuando el juez sin motivo suficiente falla el proceso apartado de las formas procesales establecidas en la ley. Como ejemplo de este defecto encontramos el caso “*Cesti Hurtado Contra Perú*”. Dicho caso tiene su desarrollo durante la presidencia de Alberto Fujimori, quien impuso una política de represión ciudadana y el fortalecimiento de la milicia. Dicha situación facultaba ampliamente a la justicia penal militar para juzgar civiles. De esta manera el señor Gustavo Adolfo Cesti Hurtado, quien en su condición de retiro del ejército peruano fue condenado a prisión. Ante esta situación el Señor Cesti alego la falta de competencia de la justicia militar por su condición de civil, dicha petición fue aceptada por la Sala Especializada en Derecho Público, ordenando la libertad inmediata del procesado. No obstante, dicha decisión

no fue impedimentos para que el vocal instructor del Consejo Supremo de la Justicia Militar declaró inaplicable la decisión emitida por la Sala Especializada, por lo que el procesado continuo detenido. Finalmente, la Corte Interamericana declara la responsabilidad internacional contra el Estado del Perú, por vulnerar derechos contenidos en la Convención, tales como: el *Habeas Corpus* y violación al debido proceso, entre otros.

iii) El defecto factico aplicado en la casuística de la Corte Interamericana

Tal como se explicó en su momento, dicho defecto se presenta cuando la decisión tomada por el juez carece de fundamentos o pruebas, o porque la prueba sobre la cual se funda la providencia ha sido obtenida de manera ilícita, también se puede presentar cuando se admiten como probados hechos que no lo han sido. Un ejemplo de este defecto se configura en el caso “*Niños de la Calle contra Guatemala*”. El caso se basa en el régimen implantado en Guatemala en los años 60, producto del conflicto armado interno, conocido como la “Doctrina de la Seguridad Nacional”, dicho régimen impuso políticas públicas de terror, tales como la persecución y matanza en contra de la comunidad maya, homicidios selectivos y desaparición forzada sobre niños, así como homicidios selectivos y desaparición forzada de opositores políticos. Sobre toda esta serie de crímenes se presentaron pruebas de todo tipo, sin embargo, fueron rechazadas por las distintas instancias, quienes homologaban su fallo absolviendo a los presuntos responsables.

Finalmente, al llevarse el caso fue llevado ante la Corte Interamericana, quien declaro responsable al Estado de Guatemala por vulnerar derechos fundamentales consagrados en la Convención Interamericana.

iv) El defecto sustantivo aplicado en la casuística de la Corte Interamericana

Hemos visto como este defecto emerge al momento en que la autoridad judicial funda su decisión en una disposición legal que es inaplicable al caso concreto. Un ejemplo de este defecto se presenta en el caso “*Barrios altos contra Perú*”. Los hechos del caso toman lugar en los 90, cuando encapuchados pertenecientes a un grupo subversivo irrumpen armados en una celebración, causando la muerte y graves lesiones a los perjudicados, finalmente los autores huyen en carros policiales. Cuando el caso se intentó reabrir se promulgaron las leyes de amnistía, bajo las cuales se exoneraba de responsabilidad a militares y policías, lo que genero el archivo del proceso. Sin embargo, con el cambio de gobierno en Perú, fue restablecida la competencia de la Corte Interamericana y se reconoció la responsabilidad

del Estado peruano por la vulneración de derechos fundamentales, pues se consideraron inadmisibles las leyes de amnistía que en últimas buscaban trabar el proceso y proteger a los sindicados del delito.

## Conclusion

Lo ya visto en el presente capítulo nos hace reflexionar que, la acción de tutela contra providencias judiciales es un asunto que trasciende las fronteras nacionales de cada país. Esto se materializa con la labor realizada por el Sistema Interamericano de Derechos Humanos, como lo son, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y la Corte Interamericana de Derechos Humanos, al declarar la responsabilidad internacional de sus Estados miembro por decisiones de sus propios jueces y tribunales, al ser tanto violatorias de derechos fundamentales como ser contrarias a la Convención Interamericana. Es por esta razón que, el juez nacional al momento de administrar justicia debe no solamente satisfacer los presupuestos exigidos por la Ley y por el Estatuto Superior nacional, sino que además debe observar la aplicación y cumplimiento de la Convención Americana de Derechos Humanos, al igual que los tratados que lo conforman -en cumplimiento del conocido *control de convencionalidad*-, so pena de ser objetivo de la sanción ya vista.

Igualmente, los casos expuestos nos muestran como el sistema Interamericano y sus principales órganos a través de su jurisprudencia se convierten en un sólido aliado de la acción de tutela contra providencias judiciales a favor de la protección de derechos fundamentales, indistintamente del órgano del que provenga la decisión, ya que al parecer este se erige como un sistema superior a cualquier norma interior, incluyendo la Constitución, al tener la facultad para imponer medidas tendientes a suprimir aquellas normas y prácticas que trasgredan derechos fundamentales y sean contrarias a la Convención.

## Lista de Referencias

Constitución Política de Colombia. [Const.] (1991) Artículo 25, 79 y 80 [Título II], 2da Ed. Legis.

Decreto 2591 del 19 de noviembre de 1991, “Por el cual se reglamenta la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política”. Recuperado de <http://www.corteconstitucional.gov.co/lacorte/DECRETO%202591.php>

Decreto 2067 de 1991, “ Por el cual se dicta el régimen procedimental de los juicios y actuaciones que deban surtirse ante la Corte Constitucional”. Recuperado de <http://www.corteconstitucional.gov.co/lacorte/DECRETO%202067.php>

- Cifuentes, E., (2006). *Tutela Contra Sentencias (el Caso Colombiano)*. Recuperado de <http://site.ebrary.com/lib/bibliotecausasp/detail.action?docID=10148187&p00=tutela+cosa+juzgada>
- Huertas, M., (s.f.). *Incidente de Nulidad Contra Sentencias Definitivas en Colombia*. Recuperado de [http://190.85.246.40/estudios\\_constitucionales/Boletin-34/04%20ART.%201-incidente-de-nulidad-contra-sentencia.pdf](http://190.85.246.40/estudios_constitucionales/Boletin-34/04%20ART.%201-incidente-de-nulidad-contra-sentencia.pdf)
- Montoya, E., (2008). *Cosa Juzgada y Estado Constitucional*. Medellín, Colombia: Universidad de Medellín.
- Moreno, L., (2009). *Tutela Contra Providencias Judiciales*. Bogotá, Colombia: Universidad Sergio Arboleda.
- Quinche, M., (2013). *Vías de Hecho. Acción de Tutela Contra Providencias*. 8ª ed. Bogotá, Colombia: Temis.

## **Sentencias**

- Año 1992: T-006, C-543.
- Año 1993: T-079, T-120.
- Año 1994: T-231.
- Año 1998: T-008, C-518.
- Año 1999: SU-961.
- Año 2000: C-441, T-963, C-993.
- Año 2001: SU-1219.
- Año 2002: T-046, C-789.
- Año 2003: T-297.
- Año 2004: C-1024, T-1089.
- Año 2005: T-268, T-481, C-590.
- Año 2006: T-199, C-604, C-857, T-974.
- Año 2007: T-087, T-818, SU-813, T-838.
- Año 2008: T-656.
- Año 2009: T-168, T-326.
- Año 2010: T-022, T-125, C-980.
- Año 2011: T-092.

## **Autos**

- Año 1993: A-008.

Año 1999: A-022, A-061.  
Año 2000: A-080, A-084, A-091.  
Año 2002: A-027.  
Año 2003: A-120, A-151.  
Año 2005: A-097, A-135.  
Año 2006: A-100, A-264, A-305.  
Año 2007: A-015, A-068.  
Año 2009: A-064, A-170.  
Año 2010: A-009, A-100.  
Año 2011: A-211.  
Año 2012: A-144.

### **Sentencias Corte Interamericana de Derechos Humanos**

CIDH, (12 de noviembre de 1997), Caso “*Suarez Rosero, contra Ecuador*”.

CIDH, (30 de mayo de 1999), Caso “*Castillo Petruzzi y otros, contra Perú*”.

CIDH, (29 de septiembre de 1999), Caso “*Cesti Hurtado Contra Perú*”.

CIDH, (19 de noviembre de 1999), Caso “*Los Niños de la Calle, contra Guatemala*”.

CIDH, (19 de noviembre de 1999), Caso “*Niños de la Calle contra Guatemala*”.

CIDH, (19 de noviembre de 1999), Caso “*Barrios altos contra Perú*”.

CIDH, (05 de febrero de 2001), Caso “*La última tentación de cristo, contra Chile*”.

CIDH, (15 de septiembre de 2005), Caso “*Raxcacó Reyes, contra Guatemala*”.

CIDH, (15 de septiembre de 2005), Caso “*La Masacre de Mapiripán contra Colombia*”.

CIDH, (29 de noviembre de 2006), Caso “*La Cantuta contra Perú*”.

CIDH, (06 de agosto de 2008), Caso “*Castañeda Gutman, contra México*”.