

IV. PRINCIPIOS, DERECHOS Y VALORES INVOLUCRADOS

A. La tutela contra sentencias ante el principio de la cosa juzgada

El tema de la cosa juzgada en el debate de la doctrina nacional es trascendental, lo cual es lógico si se tiene en cuenta la cantidad de conflictos que produce el debido respeto a esta institución en la práctica judicial.

Hay dos aspectos importantes frente al tema, el primero referente al momento mismo en que el particular o el asociado espera la terminación de una controversia judicial que de manera definitiva le ponga fin a un litigio. Es por eso que la certeza y la seguridad jurídica constituyen el sentido formal de la función del derecho. Como lo afirmó el profesor Fernández Martell (2007), "sin seguridad jurídica no hay derecho bueno ni malo ni justo ni injusto", y es que la ausencia de seguridad confirma la ausencia misma de lo jurídico. El segundo aspecto se refiere a que el derecho, por una parte, pretende ser estable, pero, por otra, no puede permanecer invariable; aunque debe garantizar seguridad, al mismo tiempo permitir cambios, y es en estos cambios cuando se altera el tema de la seguridad.

Los valores funcionales de seguridad y certeza del derecho se manifiestan en la actividad jurisdiccional bajo la figura de la cosa juzgada. Recordemos que la sucesión de actos concatenados en el proceso tiene como fin la obtención de una res iudicata; es decir, la cosa juzgada, que comporta la prohibición de reiteración de juicios, pues, como la doctrina lo ha manifestado, si la cosa juzgada no existiera habría que inventarla porque de lo que se trata es de alcanzar una resolución judicial que ha de ser la última y definitiva para que la sentencia alcance la inmutabilidad y la irrevocabilidad que garantiza la seguridad jurídica.

En nuestro sistema la inmutabilidad y la irrevocabilidad se determinan, bien porque no se interponga el respectivo recurso dentro del plazo correspondiente, o porque se desista, o porque agotados todos los recursos la sentencia queda en firme, que es el signo distintivo de la actuación jurisdiccional, y el momento en que se afirma rotundamente que una sentencia en firme se acata y no se discute. Como lo dijo el profesor Gordi Nieva Fenoll (2006), "las sentencias una vez que han sido dictadas son

invariables por el mismo juez o por otros diferentes en cualquier situación, en cualquier proceso", y ello es esencial para la seguridad jurídica y para la coherencia del ordenamiento jurídico. De este mismo tenor fue la posición inicial de la Corte Constitucional en la sentencia T 543 de 1994, en la que se declaró la inexecutable de los Artículos 11 y 40 del Decreto 2651 de 1991.

La Carta Política, al ampliar el espectro de los derechos y garantías y al plasmar los mecanismos para su efectivo respaldo, dotó al orden jurídico de nuevos elementos que están destinados a fortalecer, y no a debilitar, el Estado de derecho y los valores jurídicos esenciales que lo inspiran. Es inadmisibles que por haberse instituido una figura como la acción de tutela, cuyo fin está exclusivamente relacionado con el amparo inmediato y cierto de los derechos ante situaciones no previstas por los medios ordinarios, se haya puesto fin a la vigencia de los postulados básicos en los cuales se ha fundado y desarrollado nuestra civilización jurídica. Uno de ellos es el principio de la cosa juzgada, que se traduce en el carácter inmutable, intangible, definitivo, indiscutible y obligatorio de los fallos cuando se han dado los trámites y se han cumplido las condiciones y requisitos previstos por la ley.

La cosa juzgada, que confiere a las providencias la fuerza de verdad legal dentro del ámbito individualizado del asunto litigioso resuelto, se funda en el principio de la seguridad jurídica, la cual, para estos efectos, reside en la certeza por parte de la colectividad y sus asociados en relación con la definición de los conflictos que se llevan al conocimiento de los jueces.

La introducción de elementos que desconozcan este postulado y que, por tanto, lesionen el valor de la seguridad jurídica, impide la vigencia del orden justo al que aspira la Carta Política tanto en el Preámbulo como en su Artículo 2, pues el logro de aquel exige momentos de definición judicial que otorguen al conglomerado la confianza en lo resuelto, sin el albur de nuevas y siempre posibles acciones que provoquen la indefinida reanudación de procesos nunca culminados.

Mediante la observancia del principio de la cosa juzgada -cuyo carácter metapositivo hace que deba entenderse incluido en la Carta como intrínseco a los valores que la inspiran y la fundamentan- se manifiesta la autoridad del Estado traducida en decisiones eficaces de los jueces, quienes administran justicia en nombre suyo. Como expresa Couture (1981), "donde hay cosa

juzgada hay jurisdicción y donde no hay cosa juzgada no existe jurisdicción", de tal manera que negar el principio es negar la función misma, pues la administración de justicia tiene concreción en la providencia por cuyo conducto el juez dice la verdad final sobre la controversia planteada, realizando en ese asunto la previsión general consagrada en el texto de la ley.

Finalmente, vale la pena resaltar "que una sentencia tiene fuerza de cosa juzgada cuando ella se torna inmutable y definitiva y no puede ser modificada o revocada por ningún medio jurídico, ordinario o extraordinario, dentro o fuera del proceso en que se produjo" (sentencia C-657 de 1996)⁶³.

Desde sus inicios la cosa juzgada como institución procesal existió y existe simplemente para dar firmeza a los juicios ya emitidos, y como consecuencia, seguridad jurídica a los sistemas jurídicos sociales. Ese es el tenor de lo preceptuado en el Código de Hamurabi (1753 a.C.) donde se dijo:

Si un juez ha juzgado una causa, pronunciado sentencia y depositado el documento sellado, si, a continuación, cambia su decisión, se le probará que el juez cambió la sentencia que había dictado y pagará hasta doce veces la cuantía de lo que motivó la causa. Además públicamente, se le hará levantar de su asiento de justicia y no volverá más. Nunca más podrá sentarse con los jueces en un proceso. (Nieva, 2006, p. 376)

Se evidencia así la imposibilidad de reiteración de juicios ante un mismo juez o ante un juez diferente.

De la doctrina alemana surgieron las teorías material y formal de la cosa juzgada, que dieron origen a la llamada cosa juzgada material y cosa juzgada formal, y esta última es la prohibición de reiteración de juicios, lo cual significa que el mismo juez que juzgó, no puede modificar su propio juicio. Y la cosa juzgada material⁶⁴ prohíbe a cualquier otro juez distinto del que

⁶³ Jurisprudencia reiterada en sentencias T-915 de 2013 y T-373 de 2014, antes citadas.

⁶⁴ "La cosa juzgada material crea una situación de plena estabilidad que no sólo permite estar en consonancia con lo resuelto, sino que trasciende con eficacia hacia el futuro impidiendo reproducir la misma cuestión y volver sobre lo que inmoviblemente estatuyeron los organismos judiciales, de tal manera que no sea posible hacer efectivo en pronunciamientos diversos los mismos derechos anteriormente declarados, es decir, que con un nuevo litigio se sustraigan a los medios propios de cumplimiento y ejecución del proceso en que se declaró un derecho, su modo de hacerlo efectivo, vedando con ello al juez del nuevo proceso toda actividad jurisdiccional del asunto, incluso para dictar una declaración idéntica sobre él, porque en el caso que el fallo sea contrario a la cosa juzgada, no se limita a que contenga disposiciones distintas opuestas a ella, sino que basta que no las respete y sea contraria a su esencia al hacer declaraciones contrarias a ella de haber dejado la cuestión completamente resuelta con posibilidad únicamente de actividad jurisdiccional posterior de aspectos que afecten su exigibilidad" (Tribunal Supremo de España, sentencia 392 de 19 de abril de 2006).

emitió el juicio juzgar de nuevo sobre la misma causa. Si nos fijamos, esta es la misma base que dio origen al concepto de cosa juzgada en el Código de Hamurabi y que se ha reproducido en nuestro ordenamiento jurídico, incluso en nuestro texto constitucional.

Como ya se sabe, con la entrada en vigencia de la Constitución de 1991 se creó la jurisdicción constitucional en cabeza de la Corte Constitucional, que asumió el control constitucional de la ley y que se erige como máximo tribunal frente a la protección de los derechos fundamentales. En esta Constitución se reprodujo lo que ya consagraba la Constitución de 1886, en cuanto a la inviolabilidad de la cosa juzgada como garantía de seguridad jurídica; por tanto y teóricamente, solo excepcionalmente y por causas específicas establecidas en la ley, es posible anular una sentencia que haya adquirido carácter de cosa juzgada. Vale la pena recordar que hasta antes de la Constitución de 1991 la doctrina y la jurisprudencia habían venido afirmando que el único medio contemplado en nuestro ordenamiento legal para vulnerar la intangibilidad de la cosa juzgada era el recurso de revisión, siempre que aparecieran nuevas y singulares circunstancias previstas en la ley con carácter taxativo y restrictivo.

Sin embargo, como ya ha quedado plasmado en el desarrollo del presente trabajo, la interpretación de la Corte Constitucional consagra una vía de impugnación excepcional, en virtud de la cual se considera la procedencia de la acción de tutela, en caso de sentencias que lesionan derechos fundamentales que por su gravedad se equiparan a vías de hecho.

Lo cierto es que a partir de la interpretación constitucional se suscitan profundas transformaciones en las instituciones procesales en la cosa juzgada; de la lectura de los fallos emitidos por la Corte Constitucional⁶⁵ se desprende que esta ha asumido la perspectiva según la cual la cosa juzgada resuelve el problema técnico de la conclusión definitiva del proceso y realiza el valor funcional del derecho que es la seguridad jurídica, pero que puede dar pie a conflictos con otros valores superiores tutelados por el derecho, como el relacionado con el tema de acceso a la justicia y sus garantías, y eso en este conflicto entre seguridad y justicia donde la cosa juzgada entra en crisis.

⁶⁵ Ver, entre otras sentencias: Sentencia Su-189 de 2003 M.P. Rodrigo Escobar Gil, Sentencias T-336 de 2004 M.P. Clara Inés Vargas, Sentencia Su-901 de 2005 M.P. Jaime Córdoba Triviño.

B. Fundamentos constitucionales del principio de la cosa juzgada

Que la Constitución no destine uno de sus artículos a proclamar expresamente y para toda clase de procesos el principio de la cosa juzgada, en nada disminuye el raigambre constitucional de este ni su carácter vinculante para el legislador, cuyos actos no pueden contrariarlo.

Debe observarse que el concepto esencial de cosa juzgada se haya explícitamente acogido por la actual Carta Política cuando en el Artículo 243 declara: "Los fallos que la Corte dicte en ejercicio del control jurisdiccional hacen tránsito a cosa juzgada constitucional".

Si el constituyente resolvió especificar bajo el calificativo de "constitucional" la cosa juzgada que ampara esta clase de sentencias, es porque supuso el principio genérico y adoptó, para tales juicios, los fundamentos y las consecuencias jurídicas en él incorporadas.

El principio de la cosa juzgada hace parte indiscutible de las reglas del debido proceso, aunque no se halle mencionado de manera expresa en el Artículo 29 de la Constitución. Todo juicio, desde su comienzo, está llamado a culminar, ya que sobre las partes no puede cernirse indefinidamente la expectativa en torno al sentido de la solución judicial a su conflicto. En consecuencia, hay un verdadero derecho constitucional fundamental a la sentencia firme y, por tanto, a la autoridad de la cosa juzgada.

Pero, además, si la Constitución dispone que ninguna persona podrá ser juzgada dos veces por el mismo hecho (*non bis in idem*), con esa garantía procesal resulta incompatible la posibilidad de intentar acciones de tutela contra sentencias ejecutoriadas, toda vez que ello representaría la reapertura del proceso culminado.

Por otra parte, el Preámbulo de la Constitución señala como uno de los objetivos hacia los cuales se orienta la autoridad del Estado colombiano, el de "asegurar a sus integrantes (...) la justicia, (...) dentro de un marco jurídico, democrático y participativo que garantice un orden (...) justo".

A juicio de la Corte, mal se puede asegurar la justicia y garantizar un orden justo si el marco jurídico disponible fundamenta el concepto de justicia sobre la base de la incertidumbre.

El Artículo 1 de la Carta consagra como principios fundamentales del Estado social de derecho los del respeto a la dignidad humana y la prevalencia del interés general. El primero de ellos implica la posibilidad de obtener definiciones en materia de justicia sin la presencia perturbadora de renovadas instancias que hagan inciertos los derechos deducidos en juicio. Al segundo se opone la inestabilidad provocada en el seno de la colectividad por el desconocimiento de la seguridad jurídica.

La efectividad de los derechos consagrados en la Constitución tiene su mejor garantía en la culminación de las controversias sobre la base de una verdad discernida previa la garantía de los derechos procesales. Por el contrario, resulta vulnerada cuando esa verdad, varias veces debatida, no se establece con certidumbre.

El acceso a la administración de justicia (Artículo 229 de la Constitución) requiere, para que en efecto tenga utilidad, un sistema jurídico que contemple un momento procesal definitivo en el que, con certeza, las resoluciones que se profieran sean aptas para la concreción de los derechos; pero, además, implica que los jueces vayan resolviendo los asuntos puestos a su consideración de tal modo que, evacuados los que se definen, puedan prestar atención a nuevos procesos. Los pleitos interminables acaparan y obstruyen el aparato judicial y por lo tanto impiden a otras personas acceder a la administración de justicia, causando simultáneamente daño al interés general.

Como lo ha dicho la propia Corte Constitucional⁶⁶, "la cosa juzgada no deriva de un derecho inherente a la persona humana", su existencia obedece a "criterios prácticos de convivencia general inspirados en la necesidad de mantener los valores de certeza jurídica y paz social". La función estatal de administrar justicia lleva implícito el concepto de la cosa juzgada, aun antes de la consagración en normas positivas, pues resulta esencial a los fines que persigue. Si es propio de la potestad atribuida al juez la capacidad de definir el derecho en el asunto materia de su competencia, sus facultades se actualizan y concretan en el momento en que resuelve y su resolución es vinculante: "el principio de la cosa juzgada hace parte indiscutible de las reglas del debido proceso aunque no se halle mencionado de manera expresa en el Artículo 29 de la Constitución".

⁶⁶ Sentencias T-006 de 92, C-543 de 1992, C-104 de 1993, C657 de 1996, entre otras.

No cabe duda de que la cosa juzgada se erige como un principio constitucional aplicado al proceso judicial, porque frente al derecho fundamental de acceso a la administración de justicia, este exige el deber del Estado de ejercer la función pública de administrar justicia, que implica la fuerza vinculante de las decisiones judiciales, y frente al particular, el poder coercitivo de acatamiento de estas.

C. El error judicial

La sentencia no es simplemente un documento suscrito por el juez, sino el resultado de una génesis que tiene lugar en dos planos diversos: el objetivo, que es propiamente el proceso considerado en sentido jurídico, integrado por las varias etapas que la ley contempla, y el subjetivo, que corresponde a la operación mental efectuada por el fallador, en cuyo fondo lógico hay un silogismo que tiene como premisa mayor la norma general y abstracta de la ley, por premisa menor los hechos controvertidos, y por conclusión la parte resolutive del fallo, que se constituye en mandato concreto, obligatorio para quienes fueron partes dentro del proceso.

Tal razonamiento, sin embargo, no encierra únicamente el desarrollo de una operación lógica, sino que requiere, para alcanzar el nivel de lo justo, como exigen los fines del derecho, de una interpretación sobre el contenido de las normas aplicables y de una valoración consciente de las pruebas llevadas al proceso para definir la solución que, en el sentir del juez, se acomoda a las exigencias de la Constitución y de la ley.

Habida cuenta de las dificultades inherentes a esta actividad, mal pueden desconocerse las posibilidades de error judicial por apreciación equivocada de los hechos tanto como por indebida interpretación de las leyes y aun por violación abierta de sus disposiciones. El principio de la cosa juzgada no parte del supuesto de la perfección del juez, ya que resulta imperativo el reconocimiento de su naturaleza humana y, por tanto, falible.

Tampoco podría negarse que las equivocaciones de los jueces, cuando en ellas incurren, constituyen fuente de injusticias y de violaciones a los derechos de quienes tienen interés en los resultados del proceso, razón que justifica la existencia de múltiples medios de control previos, concomitantes y posteriores a la adopción de los fallos, a fin de asegurar que quien se considere lesionado en sus derechos pueda obtener que se corrija el rumbo del proceso, impugnar el fallo que le es adverso y verificar en diferentes

momentos procesales si el juicio se ajusta a las prescripciones constitucionales y legales, dentro de un conjunto de garantías que nuestra Carta Política cobija bajo la institución del debido proceso consagrada en su Artículo 29.

La ley, en su desarrollo, establece recursos judiciales ordinarios y extraordinarios, impedimentos, recusaciones, principios de valoración y contradicción de las pruebas, nulidades y oportunidades de impugnación contra las providencias proferidas por el juez, entre otros medios cuyo objeto es el de verificar la observancia de la legalidad, la imparcialidad del juzgador, el respeto a los derechos de los afectados por sus decisiones y el mayor grado de justicia en el contenido de estas, además de las formas de responsabilidad patrimonial del Estado y del propio juez por los perjuicios que ocasione un yerro judicial debidamente establecido por la jurisdicción correspondiente.

Pero la misma idea de justicia sugiere la de un punto definitivo a partir del cual la sentencia no pueda ser modificada. Habiéndose llegado a él, una vez agotados todos los momentos procesales, concluidas las instancias de verificación jurídica sobre lo actuado y surtidos, si eran procedentes, los recursos extraordinarios previstos en la ley, no puede haber nuevas opciones de revisión del proceso, en cuanto la posibilidad de que así suceda compromete en alto grado la prevalencia del interés general (Artículo 1º C.N.), representado en la necesaria certidumbre de las decisiones judiciales.

Agréguese a lo dicho que, si de naturaleza humana hablamos, no es menos falible la del juez que actúa en sede de tutela que la del juez encargado de fallar en los procesos ordinarios. Repárese en que, a la luz de la Constitución, son los mismos jueces encargados de fallar los procesos ordinarios los que, por mandato expreso del constituyente, tienen bajo su responsabilidad la decisión de las demandas de tutela, por lo cual es cuando menos inverosímil suponer que si un determinado juez actúa dentro del proceso ordinario está en capacidad de lesionar los derechos fundamentales por su equivocación o por su dolo, pero que no corren tales riesgos las sentencias que ese mismo juez profiera cuando lo haga a propósito de las acciones previstas en el Artículo 86 de la Constitución. Téngase presente que, tal como lo estatuye el Decreto 2591 de 1991, sus competencias para efectos de tutela no están distribuidas por especialidades, lo cual permite que en gran parte de los casos se acuda en ejercicio de esta acción ante un juez de especialidad diferente al de conocimiento; más aún, la disposición

del Artículo 40 de dicho estatuto, cuando se trate de sentencias emanadas de salas especializadas de los tribunales, dispone que conozca de la acción contra sus providencias otra sala, necesariamente encargada de administrar justicia en un ramo diferente. En estas circunstancias, agravadas por el perentorio término de diez (10) días dentro de los cuales tiene que resolverse sobre la demanda de tutela, no existe ninguna garantía de menor error judicial y, menos aun, de perfecta protección de los derechos cuando se defiende la tutela contra sentencias como única fórmula para implantar la justicia supuestamente ignorada en el proceso.

Pero, además, no es lícito acudir a los casos singulares de equivocación judicial como instrumento dialéctico para presumir que todos los jueces aplican errónea o indebidamente la normatividad jurídica, que todos prevarican o que todos cometen injusticia en sus fallos. Suponer que la regla general es la decisión judicial desacertada e incorrecta, implica una descalificación anticipada sobre la idoneidad de la administración de justicia y de los numerosos medios de defensa judicial previstos por el ordenamiento jurídico para realizar en los casos concretos los fines propios del derecho.

En este aspecto, asiste la razón al procurador general, Carlos Gustavo Arrieta (1992), cuando, en concepto rendido ante esta Corte, afirma que se viola la Constitución (Artículo 83) si se supone por vía general que los jueces no actúan razonablemente en derecho.

Por otra parte, cuando, como corresponde a la Corte, se hace una interpretación de las normas constitucionales para establecer su verdadero sentido, ha de emplearse un método objetivo, que implique la consideración general y abstracta de la preceptiva analizada en sus alcances generales y abstractos. No puede partirse del casuismo, que utiliza la formulación de eventos extremos y excepcionales, con la aspiración de tomar supuestos que corresponden a circunstancias insulares como aplicables al entendimiento común de las disposiciones materia del examen.

De allí que no resulten aceptables para efectos del presente juicio de constitucionalidad ciertos ejemplos, invocados para sustentar la tesis que favorece la procedencia de acciones de tutela contra sentencias. Situaciones de error judicial exagerado, en muchas de las cuales juega más la imaginación que el rigor científico -como ocurre con la planteada frecuentemente sobre una teórica sentencia mediante la cual una persona pudiera ser condenada a la pena de muerte o a la cadena perpetua-, debilitan ellas mismas el

argumento que pretenden apoyar, en cuanto escapan de la realidad cotidiana y construyen el análisis jurídico, que de suyo exige ponderación, sobre la base deleznable de hechos ficticios, o en relación con unos pocos casos tomados de la realidad y de contornos hábilmente dramatizados, cuya singularidad los caracteriza precisamente como excepcionales.

Agréguese a lo dicho que la acción de tutela no es el único mecanismo orientado a la protección de la persona humana y sus derechos esenciales. Todos los procesos y la integridad del aparato judicial tienen ese mismo fin, de donde se desprende la falacia de los argumentos que tienden a presentar el conjunto de garantías representadas en la idea misma del proceso (Artículo 29 de la C.N.) como un rígido esquema formalista que sacrifica al hombre y desconoce sus derechos. Si así fuera, la propia Carta, lejos de exigir que la verdad jurídica con efectos concretos se dedujera siguiendo "las formas propias de cada juicio", habría prohibido los procesos, sustituyéndolos por la tutela, lo cual no acaeció.

El principio de especialidad, que sirvió de base a la creación y perfeccionamiento de las distintas jurisdicciones, estaría igualmente siendo amenazado, toda vez que al permitirse el ejercicio de la acción de tutela en forma indiscriminada contra cualquier tipo de sentencias judiciales, llegaría el momento en que el mecanismo "subsidiario" se convertiría en principal medio para ser interpuesto no solo en diferentes instancias del proceso, sino a cambio de este, viniendo así a suplir todos los medios que permiten acceder normalmente a la administración de justicia y, lo que es más grave, llegando a convertirse en un instrumento único de petición ante los jueces, con menoscabo de la estructura judicial.

La coherencia es rasgo característico de todo orden y es evidente que, como ya se ha dicho, un sistema jurídico, cuyo sentido y razón radican precisamente en el imperativo de introducir criterios ordenadores de la vida en sociedad con arreglo a los principios y valores que la inspiran y sostienen, está llamado a ser coherente para no caer en el absurdo de convertirse -precisamente él- en motivo de confusión.

Así, pues, no corresponde a las reglas de hermenéutica ni se compecede con los principios de la lógica asumir que el constituyente de 1991 consagró la acción de tutela como medio de defensa contra los resultados de los procesos que él mismo hizo indispensables en el Artículo 29 de la Constitución para asegurar los derechos de todas las personas. Debe

entenderse, por el contrario, como lo ha entendido desde su instauración el constitucionalismo, que los procesos han sido instituidos para salvaguarda de la justicia y la equidad, con el propósito de asegurar a los gobernados que el Estado únicamente resolverá las controversias que entre ellos se susciten dentro de límites clara y anticipadamente establecidos por la ley, con el objeto de evitar los atropellos y las resoluciones arbitrarias, desde luego dentro de la razonable concepción, hoy acogida en el Artículo 228 de la Carta, sobre prevalencia del derecho sustancial, cuyo sentido no consiste en eliminar los procesos, sino en impedir que el exagerado culto a las ritualidades desconozca el contenido esencial y la teleología de las instituciones jurídicas.

Así concebido, el proceso cumple una función garantizadora del derecho y no al contrario, razón por la cual no puede afirmarse que su efectiva aplicación ni la firmeza de las decisiones que con base en él se adoptan tengan menor importancia para la protección de los derechos constitucionales fundamentales que el instituto previsto en el Artículo 86 de la Constitución.

D. La tutela contra providencias judiciales frente al principio de la autonomía de los jueces

El principio de autonomía de los jueces, reconocido en nuestra Constitución, adquiere dos matices especiales. El primero, una independencia externa que se traduce en la imposibilidad de que las otras ramas del poder y los grupos de presión interfieran en las decisiones judiciales; y la independencia interna, que se hace manifiesta en la potestad que tienen los funcionarios judiciales de tomar las decisiones en sus providencias sin la intromisión de los jueces superiores. Vale la pena recordar que sí existe una garantía para el justiciable, traducida en el derecho, para que un juez superior y en algunos casos plural, revise la legalidad (Art. 31 de la C.P.) de los fallos dictados por jueces inferiores, sin que ello implique una subordinación del juez de inferior al de mayor jerarquía.

La garantía de un tribunal independiente supone el cumplimiento de varios presupuestos, como lo son: a) ser juzgado por un tribunal competente establecido por la ley (juez natural); b) tribunal independiente, traducido en la libertad del juzgador en la toma de sus decisiones.

De ningún modo se podría preservar la autonomía e independencia funcional de un juez de la República, si la sentencia por él proferida en un caso específico quedara expuesta a la interferencia proveniente de órdenes impartidas por otro juez ajeno al proceso correspondiente, probablemente de especialidad distinta y, además, por fuera de los procedimientos legalmente previstos en relación con el ejercicio de recursos ordinarios y extraordinarios, como sucede en el caso de las tutelas contra providencias judiciales.

Así lo manifestó la Corte (sentencia T-543, 1992):

(...) Aunque se admitiera, en gracia de discusión, que, a pesar de las razones enunciadas, fuera procedente la acción de tutela para que un juez impartiera órdenes a otro en relación con las providencias proferidas por su Despacho, tal posibilidad de todas maneras resultaría contraria al espíritu y al mandato del artículo 86 de la Constitución, pues reñiría con su carácter inmediato, en cuanto la orden habría de retrotraerse necesariamente al proceso culminado, con la inequívoca consecuencia de la invalidación, total o parcial, de etapas anteriores a la adopción del fallo, prolongando indefinidamente la solución del litigio.

Y seguidamente manifestó:

Ahora bien, de conformidad con el concepto constitucional de autoridades públicas, no cabe duda de que los jueces tienen esa calidad en cuanto les corresponde la función de administrar justicia y sus resoluciones son obligatorias para los particulares y también para el Estado. En esa condición no están excluidos de la acción de tutela respecto de actos u omisiones que vulneren o amenacen derechos fundamentales, lo cual no significa que proceda dicha acción contra sus providencias. Así, por ejemplo, nada obsta para que por la vía de la tutela se ordene al juez que ha incurrido en dilación injustificada en la adopción de decisiones a su cargo que proceda a resolver o que observe con diligencia los términos judiciales, ni riñe con los preceptos constitucionales la utilización de esta figura ante actuaciones de hecho imputables al funcionario por medio de las cuales se desconozcan o amenacen los derechos fundamentales, ni tampoco cuando la decisión pueda causar un perjuicio irremediable, para lo cual sí está constitucionalmente autorizada la tutela pero como mecanismo transitorio cuyo efecto, por expreso mandato de la Carta es puramente temporal y queda supeditado a lo que se resuelva de fondo por el juez ordinario competente (artículos 86 de la Constitución Política y 8º del Decreto 2591 de 1991). En hipótesis como estas no puede hablarse de

atentado alguno contra la seguridad jurídica de los asociados, sino que se trata de hacer realidad los fines que persigue la justicia.

Aun cuando la postura inicial de la Corte privilegió el principio de autonomía funcional del juez, este, como la mayoría de los principios, quedó relegado al enfrentarse con la acción de tutela contra providencias judiciales, como fundamento del derecho de acceso a la justicia, y la protección de los derechos fundamentales que pueden verse afectados en el trámite de un proceso.

E. La necesidad de armonizar el sistema jurídico frente al tema

Como se expresó desde el primer capítulo del presente trabajo, y teniendo en cuenta las disímiles manifestaciones jurisprudenciales y doctrinarias, corresponde hallar un punto de encuentro que permita la aplicación de la acción de tutela contra providencias judiciales, sin atentar contra el acceso a la administración de justicia desarrollado a través de sus presupuestos constitucionales y legales. De esta forma se garantiza el principio de plenitud del ordenamiento jurídico, relacionado con el uso correcto de los instrumentos, remedios y recursos procesales, teniendo en cuenta también la conducta desplegada por el particular en el proceso, para la defensa de sus propios intereses, y el respeto de las instituciones en las que se ha fundado la administración de justicia, que son fundamento de todo Estado social democrático y constitucional de derecho, como la cosa juzgada y la seguridad jurídica.

Para ello trataremos, si se nos permite y sin ánimo presuntuoso, de exponer algunos pensamientos que consideramos útiles para la discusión.

1. La separación de los errores o las violaciones en el curso del proceso (in procedendo) y los errores o violaciones en la sentencia (in iudicando)

Aquí nos referimos a lo útil que puede resultar la acción de tutela para la protección de los derechos fundamentales vulnerados en el trámite del proceso, pero utilizada como un presupuesto más de defensa, acompasado con los remedios procesales, sistema de nulidades y recursos, teniendo como límite temporal que no se haya pronunciado sentencia de fondo que ponga fin al litigio.

Si recordamos los lineamientos jurisprudenciales propuestos por la Corte Constitucional para la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, esto atañen a la violación del debido proceso, entendido como ese número de garantías constitucionales de las que somos titulares cuando nos vemos envueltos en la administración de justicia a través de la existencia de un proceso.

Pero esos derechos y garantías constitucionales también tienen forma de protección procesal con el correcto uso de los remedios, recursos y si se quiere con el propio sistema de nulidades, que buscan la materialización del derecho de acceso a la administración de justicia, el derecho al proceso mismo y la realización de la no indefensión, como fundamento de la existencia de una correcta administración de justicia⁶⁷.

Esto quiere decir que en todo caso para que en el curso del proceso y antes de que se profiera sentencia, se pueda interponer la acción de tutela por violación de algún derecho fundamental, es menester que el particular haya hecho uso de los remedios procesales existentes para evitar tal vulneración, y si a pesar de ello el derecho reclamado resulta vulnerado, en seguida se proponga la acción de tutela para el restablecimiento del derecho vulnerado en el curso del proceso, y no dejar hasta último momento para hacer la reclamación cuando ya se haya dictado sentencia, y esta haya sido contraria a los intereses del reclamante. Pues, de lo contrario, se estaría utilizando la acción para tratar de enderezar el camino a quien en el proceso fue negligente, descuidado o desidioso, lo cual atenta contra la cosa juzgada, la seguridad jurídica, y la inmutabilidad de las decisiones judiciales.

Por tal motivo, la aplicación correcta de los mecanismos de defensa procesal⁶⁸ con los que cuentan las partes, hace que en principio la acción de tutela no proceda, o de proceder, sea en forma excepcional para evitar un perjuicio irremediable, conforme al mismo querer del intérprete constitucional en sus inicios (sentencia T-542 de 1992). No obstante, en estos casos siempre queda la posibilidad de que si no se ha acabado el proceso, dentro de este se remedie la protección del derecho fundamental, o incluso una vez proferida sentencia, mediante la interposición de los recursos.

⁶⁷ En suma, nos referimos al alcance dado por la propia corte Constitucional cuando se refiere a "la tutela jurisdiccional efectiva".

⁶⁸ Dentro de los remedios procesales encontramos: los recursos, el sistema de nulidades, y demás remedios consagrados por los códigos de procedimiento.

Si las partes en el proceso hacen uso de los mecanismos de defensa, garantizan por lo tanto que toda la actividad del Estado se desplegó para decidir una controversia de manera justa.

2. La conducta endoprocesal del interesado

Ahora bien, la colaboración de las partes es indispensable para lograr una correcta administración de justicia; por eso, si en el curso de un proceso se presenta la violación de un derecho fundamental, resulta pertinente determinar la postura de quien alega haberla sufrido, esto es, si el daño tuvo como causa determinante la conducta procesal del interesado (incuria, descuido, desinterés), pues no se puede hablar de limitación al derecho, si por su descuido no utilizó los mecanismos propios de defensa, convalidando en muchos casos las violaciones que se pudieron presentar.

La vulneración no nace de la sola infracción sobre las reglas procesales, ya que el quebrantamiento no provoca en todos los casos la eliminación o la disminución sustancial de los derechos que correspondan al justiciable, muchas veces, en razón a su propia conducta se materializa la infracción y, en tal evento, la infracción proscribire.

Otro tanto ocurre en los actos in iudicando, es decir, por los posibles errores que comete el juez al momento de dictar sentencia, al hacer valoración de los medios de prueba y de las normas y demás valores involucrados en el respectivo acto; aquí será presupuesto necesario la interposición de los recursos contra la respectiva providencia, recursos ordinarios y extraordinarios que eviten la consumación de un error al momento de juzgar.

3. El tiempo y la posibilidad de sanear el proceso en audiencia

En todo caso, es necesario tener en cuenta un límite temporal para la interposición de la acción, límite que se sugiere se establezca en primer lugar teniendo como base si la infracción se produjo en el trámite del proceso antes de sentencia, que permitirá presentar la acción antes de que el juez se pronuncie de fondo, y que hoy con la implementación de los sistemas de oralidad en casi todas las áreas del derecho⁶⁹, es más fácil entrar a determinar ese límite temporal, ya que la mayoría de los procesos tienen una audiencia

⁶⁹ Ver Ley 1395 de 2010, reforma en materia de procedimiento civil; ley 1435 de 2011, reforma en materia de derecho administrativo y de lo contencioso administrativo.

preliminar, en la cual el juez tiene la obligación de sanear el litigio, con el fin de evitar nulidades posteriores o incluso la posibilidad de sentencias inhibitorias.

Es en esta audiencia en la que las partes y el juez tienen la oportunidad estelar de corregir los yerros que afecten el proceso, incluyendo aquellos actos en los que se desconocen derechos constitucionales fundamentales. Y si existe la violación de uno de estos derechos, el particular podrá acudir siempre a la acción de tutela hasta antes de que el juez profiera decisión de única o de primera instancia, de no ser así, debe entenderse que se está de acuerdo con lo hasta ahora realizado.

Ahora bien, siguiendo con las reformas en materia de oralidad, terminada la audiencia preliminar, se fija fecha y hora para audiencia pública de juzgamiento, en la que se evacúan las pruebas y se dicta sentencia⁷⁰. Si durante esta ocurre la vulneración de derechos de contenido legal y constitucional, lo procedente es la revisión de la sentencia por un juez de superior jerarquía a través de la interposición de los recursos contra la providencia dictada, con el fin de restablecer estos derechos⁷¹.

Nótese la importancia de separar los actos procesales, de los actos de decisión, pues en los segundos si persiste la vulneración de un derecho fundamental a pesar de la interposición del recurso, la eventual acción de tutela solo podrá incoarse en referencia a la vulneración del derecho fundamental proveniente del acto de decisión.

Igualmente, procederá la acción de tutela contra actos posteriores a la sentencia, que atenten contra el derecho de defensa de los asociados, como por ejemplo, cuando no se permita el ejercicio de los recursos o estos se concedan inadecuadamente, limitando así el derecho de impugnación y la garantía de revisión de legalidad por jueces superiores.

⁷⁰ Ver leyes 1395 de 2010 y 1435 de 2011.

⁷¹ La impugnación es una garantía más del derecho de acceso a la administración de justicia, que se materializa con el derecho que tiene el justiciable para que un tribunal superior examine la legalidad de las decisiones judiciales. Tiene como presupuestos, la revisión desde el punto de vista formal, existencia de errores de derecho; y la revisión desde el punto de vista material, errores de hecho en la valoración de las pruebas. Que en suma llevan al desconocimiento de garantías de orden constitucional.

4. Causal de casación referente a la violación de derechos fundamentales en el trámite del proceso

Vale la pena plantear la posibilidad de que en una reforma a los códigos de procedimiento, se estudie la inclusión de una causal más de casación, dedicada exclusivamente al estudio de la decisión judicial en cuanto a la violación de derechos fundamentales. Recuérdese que como la demanda de casación presenta algún rigorismo especial, determinaría la obligación del justiciable de demostrar el derecho fundamental vulnerado, y la trascendencia de la violación, hasta el punto de que si no se hubiere vulnerado ese derecho, la decisión hubiese sido diferente, de lo contrario, si la vulneración alegada en nada afecta lo resuelto, no vale la pena dejar sin efecto la sentencia, salvaguardando así esos pilares que ha desarrollado el derecho procesal y la administración de justicia, como lo son la cosa juzgada y la seguridad jurídica.

Siempre es importante resaltar la trascendencia que tenga la violación del derecho fundamental reclamado, frente a la decisión del juez, toda vez que si a pesar de la violación, la decisión sigue siendo la misma, se debe privilegiar esta en beneficio de la cosa juzgada, la seguridad jurídica y la prevalencia del derecho sustancial.

