



JUSTICIA

ISSN impreso 0124-7441
ISSN digital 2590-4566

Tutela contra sentencias judiciales: cosa juzgada, características y excepciones

Guardianship against judicial decisions: res judicata, characteristics and exceptions



Samuel Leonardo López Vargas

Universidad Simón Bolívar, Colombia

leonarsamuelopez@gmail.com

Recibido: 15 de diciembre de 2019 / **Aceptado:** 14 de febrero de 2020
<https://doi.org/10.17081/just.25.37.3939>

Resumen

El presente escrito desarrolla un análisis desde el enfoque hermenéutico que plantea a la tutela, como una herramienta jurídica relevante para la protección de derechos fundamentales, mismos que en ocasiones pueden ser violentados por los operadores judiciales al momento de dictar sus sentencias, es por ello, que desde el paradigma dialógico, se logra analizar los precedentes de la corte constitucional, donde se han unificado criterios que permiten la procedencia de esta acción en contra de sentencias judiciales, como una herramienta que vela por la restauración de derechos fundamentales y no como recurso adicional o instancia superior del proceso por consiguiente, la tutela se convierte para los colombianos en una institución vital para la salvaguarda de sus facultades jurídicas constitucionales, pudiendo así en ocasiones, contar con la autoridad de ir contra la cosa juzgada, permitiendo de este modo volver a estudiar un proceso desde el ámbito constitucional sin necesidad de repasar cuestiones propias del proceso ordinario.

PALABRAS CLAVES: cosa juzgada, derecho fundamental, derecho constitucional, sentencia judicial, tutela.

Abstract

The present document develops an analysis from the hermeneutical approach that poses to the guardianship, as a relevant legal tool for the protection of fundamental rights, which can sometimes be violated by judicial operators at the time of issuing their sentences, that is why, that from the dialogic paradigm, it is possible to analyze the precedents of the constitutional court, where criteria have been unified that allow the provenance of this action against judicial sentences, as a tool that ensures the restoration of fundamental rights and not as an additional resource or higher instance of the process therefore, the guardianship becomes for Colombians a vital institution for the safeguarding of their constitutional legal faculties, thus being able, on occasion, to have the authority to go against the judged thing, thus allowing to return to study a process from the constitutional scope without need to review issues typical of the ordinary process.

KEYWORDS: constitutional right, fundamental right, guardianship, judicial sentences, judged thing.

Como citar:

López Vargas, S. L. (2020). Tutela contra sentencias judiciales: cosa juzgada, características y excepciones. *Justicia*, 25(37), 201-214.
<https://doi.org/10.17081/just.25.37.3939>

I. INTRODUCCIÓN.

El estudio de la procedencia de la acción de tutela contra sentencias judiciales y de forma excepcional contra fallos de tutela, se convierte en un tema polémico, dado a la fractura en criterios y argumentos manejados por diferentes autores y por los dispares entre las altas cortes, lo que conlleva a la existencia de interrogativa sobre si en estos casos, la tutela prospera como una instancia superior que atenta en contra de principios como la cosa juzgada, juez natural y el debido proceso, o como un herramienta jurídica garante de derechos fundamentales.

En efecto, desde la Sentencia C-590/2005 (Corte Constitucional, M. P. Jaime Córdoba) se generaron cambios importantes en proporción a criterios abordados por la corte constitucional en materia de tutela, constituyendo supuestos de procedibilidad que permiten la ejecución de esta institución contra las decisiones tomadas por jueces en sus providencias, consistente en una valoración preliminar por parte del funcionario judicial para evitar un desgaste de la jurisdicción constitucional o un conflicto de funciones de las altas cortes por el argumento del juez natural.

La presente investigación busca proporcionarle al lector mediante un análisis discursivo, las diferentes posturas teóricas sobre el panorama que encubre a la tutela, como una institución jurídica con el carácter de observar los procedimientos ordinarios de los jueces con el fin de controvertir sus fallos cuando existan acciones que hayan afectado derechos fundamentales; para suministrar esta información, el artículo se encuentra estructurado en acápite que abordan temáticas importantes como el origen de la acción de tutela, las normas que lo regulan y sus características, permitiendo de esta forma consolidar criterios que aprueben la importancia que tiene la procedencia de este instrumento constitucional en contra de los sentencias judiciales.

De esta forma, mediante el paradigma dialógico de (Sandoval, 2002) se decodifica los diferentes criterios expuestos por los magistrados de la corte constitucional, en la procedencia, prohibición y excepciones a la temática abordada, involucrando al mismo tiempo la superación del concepto de “error de hecho” manejado en los periodos antes del 2005, por el de “causales genéricas de procedibilidad” toda vez que desde entonces ha de interpretarse la mediación de la tutela de manera diferente.

II. METODOLOGÍA.

En la elaboración del artículo se examinaron los diferentes discursos en sentencias constitucionales al igual que tendencias teóricas y conceptuales, permitiendo indagar desde la epistemología y axiología jurídica, la importancia de contar con una institución que vele por la protección y garantía de derechos fundamentales, aun cuando los mismo pudiesen ser vulnerados por las mismas instancias que aplican justicia en el territorio nacional, abordando así, un paradigma dialógico (Sandoval, 2002) que permitió recrear la realidad e importancia del mecanismo de tutela en el Estado colombiano, mediante el análisis de discursos de diferentes sentencias constitucionales en materia de cosa juzgada.

Se desarrolló, además, una lectura interpretativa desde el enfoque hermenéutico (Sandoval, 2002), para comprender la importancia de las excepciones al principio de cosa juzgada como garantías de restablecimiento de derechos fundamentales, al momento de haber sido vulnerados por jueces que dictaron sentencia judicial y no sea posible una segunda instancia o recurso alguno; por consiguiente, la técnica de recolección de información consistió en el análisis del discurso de diferentes sentencias de la Corte Constitucional en los periodos de 2001 hasta el 2018, toda vez que lo discursivo es un factor que interviene en

la constitución de la realidad social, permitiendo entender desde diferentes criterios una misma realidad jurídica, (Santander, 2011, p. 209).

En correspondencia a los instrumentos que hacen operativa la técnica, se construyeron protocolos de información en las siguientes condiciones: primero, matriz de análisis documental (MAD), tendiente a recolectar y entender las teorías y conceptos de diferentes posturas, en especial, la realidad jurídica para contextualizar el origen de la tutela, sus características y efectos en el sistema jurídico colombiano; segundo, se maneja la matriz de análisis jurisprudencial (MA), con ella se enlazan diferentes discursos tenidos en cuenta por la Corte constitucional para conformar las excepciones, causales y aplicación de la tutela en contra de sentencias judiciales.

III. RESULTADO

La cosa juzgada tiene un carácter inmutable y coercitivo, es decir, no puede ser cambiado ni alterado de algún modo, es por ello que una vez que una sentencia adquiere este estatus, no es posible trazar un nuevo proceso en su contra o hacerse un nuevo pronunciamiento sobre el mismo tema. A partir de la Jurisprudencia constitucional, se han establecido algunas excepciones a esta norma, como son: la procedencia de la tutela en contra de providencia judicial y la procedencia de tutela en contra de tutela; excepciones que se irán desarrollando en el presente acápite de resultados

la acción de tutela en contra de providencia judicial como excepción del principio de cosa juzgada.

Como lo hemos tratado anteriormente, la tutela es un mecanismo de control constitucional garante de los derechos fundamentales y aquellos derechos conexos a ellos, el cual es procedente como una herramienta jurídica tendiente a restablecer los derechos constitucionales vulnerados y no como un recurso adicional al procedimiento ordinario (Vivas, 2012); su procedencia en contra de providencia judicial se encuentra legitimado tanto por la constitución en su artículo 86, como por el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (art.2) y por la Convención Americana de Derechos Humanos (art. 25).

La cosa juzgada y la seguridad jurídica como principios inherentes del debido proceso, suponen que los fallos realizados por los jueces en sus providencias, son respetuosos de los derechos fundamentales de las partes procesales, sin embargo, ese respeto no se puede determinar mediante la visión que cada juez tenga sobre los derechos, puesto que ellos están sometidos al imperio de todo el orden jurídico colombiano¹, por ello, ese respeto debe nacer del alcance que fije la corte constitucional por medio de sus precedentes, puesto que de lo contrario, se genera inseguridad jurídica, por permitir la promoción de diferentes interpretaciones a la constitución política por los jueces de la república, más aun, cuando esas interpretaciones se presentan sobre derechos fundamentales. (Corte Constitucional, Sentencia C-590/2005, M. P. Jaime Córdoba)

Es esta la razón por la cual, de forma excepcional, procede la tutela en contra de providencias judiciales, dado que permite la uniformidad de interpretación de derechos y de esa manera, proteger la seguridad jurídica a partir de la creación de precedentes constitucionales, los cuales se vuelven de obligatorio cumplimiento por tratarse de temas constitucionales.

1 De acuerdo con el artículo 230 superior, los jueces están sometidos el imperio de la ley, articulado que fue interpretado por la corte constitucional en sentencia C-836/2001 donde estableció que el imperio de la ley se debe entender como todo el conjunto de normas existentes, es decir, desde la constitución política hasta los precedentes de las altas cortes.

Al evidenciar el uso indebido de los llamados errores de hecho por parte de los juristas y concedores del derecho, lo cual formaba choques de jurisprudencias entre las altas cortes, o bien llamados “choques de trenes” (Salinas, 2017) se generaron tesis que se oponían a la tutela en contra de providencias judiciales, argumentando que es una herramienta vulneradora de principios como el del juez natural, cosa juzgada o la especialidad del juez, puesto que cada hecho y violación en específico, le corresponde un juez natural y especializado en la materia (civil, penal, familia, entre otros). En consecuencia, y en razón de diluir estas oposiciones la corte constitucional diseña criterios objetivos dirigidos a detectar vulneraciones a derechos fundamentales dentro de sentencias judiciales y de esta forma permitir la procedibilidad de la tutela en estos casos.

Es por ello, que en Sentencia C-590/2005 (Corte Constitucional, M. P. Jaime Córdoba) se generaron cambios importantes respecto a los criterios abordados por este cuerpo colegiado en materia de tutela en contra de providencias judiciales, entre ellos, se comenzó con el abandono a la expresión “error de hecho” por el de “causales genéricas de procedibilidad” toda vez que debía interpretarse la mediación de la tutela de manera diferente (Quinche, 2015) entendiendo que su procedencia solo aplica como una herramienta que vela por la restauración de derechos fundamentales y no como recurso adicional o instancia superior.

En total, son seis causales genéricas de procedibilidad, que se desarrolla la Sentencia C-590/2005 (Corte Constitucional, M. P. Jaime Córdoba) las cuales, consienten la aplicabilidad de la tutela en contra de providencia judicial, como excepción a la cosa juzgada, permitiendo de esta forma, una valoración preliminar por parte del funcionario judicial para evitar un desgaste de la jurisdicción constitucional.

La primera de ellas alude a que la situación que se entra a discutir sea de relevancia constitucional, toda vez que, al juez no le está permitido examinar circunstancias que no tengan importancia a la luz de la constitución, de lo contrario, estaría involucrándose en cuestiones correspondientes a otras jurisdicciones, lo que se traduciría en “choques de trenes” (Salinas, 2017); segundo, el agotamiento de todos los medios sean ordinarios o extraordinarios dentro del proceso, permitiendo la aplicación de la excepción de presentar la tutela cuando se busque evitar un perjuicio irremediable.

El requisito de inmediatez es la tercera causal consistente en interponer la tutela en un término razonable cuando se ejerce en contra de sentencias judiciales, mismo que en un principio no podía ser superior a seis meses contados a partir de la notificación del fallo judicial; sin embargo, para el Consejo de Estado (Radicado: 2016-02045-00, C.P. Hugo Bastidas) este tiempo no constituye un término de caducidad que impida el ejercicio de la acción de tutela con posterioridad a los seis meses, máxime en los casos en los que se advierte la flagrante vulneración de derechos fundamentales.

Como cuarta causal se encuentran las irregularidades procesales que tienen un efecto decisivo y determinante para la toma de la decisión, lo cual se traduce en la vulneración del derecho fundamental al debido proceso, aquí el juez constitucional debe tener en cuenta que no todas las irregularidades procesales influyen de forma directa en la decisión.

A modo de quinta causal, es necesario que la parte actora identifique de manera razonable los hechos y derechos que generaron la vulneración, esta causal para los doctrinantes se relaciona más con un formalismo que se requiere para enrostrar la acción arbitraria manifestada en la decisión del juez. (Vladimiro, 2010); por último, la sexta causal corresponde a no tratar de sentencias de tutela, sobre esta causal, es necesario aclarar que con posterioridad a la sentencia C-590/2005 la corte permite de forma excepcional la aplicabilidad de tutela en contra de tutela, cuestión que se desarrolla en el siguiente acápite de resultados.

Terminada la valoración preliminar de causales generales de procedencia por parte del funcionario judi-

cial, el juez debe establecer si la argumentación expuesta por el tutelante permite la configuración de una o más de las causales especiales de procedencia de la tutela en contra de providencia judicial.

La primera causal es la falta de competencia del juez al momento de dictar sentencia, lo que se traduce en el defecto orgánico, creando así, un puente que conduce directamente a la vulneración del derecho fundamental al debido proceso, puesto que evita lo concerniente al juez natural. (Quinche, 2015)

La insuficiencia de sustento probatorio al momento de dictar sentencia, es otro fundamento el cual puede ser invocado como causal especial, mismo que se denomina defecto factico, el cual se presenta de forma negativa cuando el operador judicial es renuente a valorar una prueba dentro del proceso, o de forma positiva cuando se acepta una prueba ilícita que fue determinante para la decisión tomada por el juez.

La implementación de un procedimiento inadecuado para solucionar un problema por parte del juez, conlleva al defecto procedimental, mismo que obedece en diferentes etapas procesales a la vulneración del derecho de contradicción o defensa técnica dentro del debido proceso. (Corte Constitucional, Sentencia SU-159/2002, M. P. Manuel Cepeda) Como cuarta causal especial de procedencia, es la denominada defecto material o sustantivo, la cual surge cuando la decisión judicial se fundamenta en normas no aplicables al particular, normas inexistentes en el orden jurídico o inconstitucionales, de tal modo que estas normas no tendrían concordancia entre la decisión y los fundamentos. (Corte Constitucional, Sentencia C-590/2005, M. P. Jaime Córdoba).

Si de algún modo el operador judicial es víctima de engaño en la interacción del debate con las partes, intervinientes o terceros, y de este acontecimiento se afectare un derecho fundamental, se estaría presente en la causal especial de error inducido. (Corte Constitucional, Sentencia T-145/2014, M. P. Mauricio Gonzales)

La siguiente causal esboza la importancia que tiene la argumentación al momento de dirimir un conflicto judicial, la decisión sin motivación permite al accionante controvertir de manera directa el fallo del operador judicial a partir de un examen minucioso, pudiendo por medio de la tutela cuestionar la falta de argumentos lógicos que se omitieron o se desviaron en la sentencia que se acusa.

El desconocimiento del precedente, se basa en la conjetura que por vía jurisprudencial la Corte constitucional ha definido los alcances que tienen los derechos fundamentales, sin embargo, el juez ordinario aplica una ley limitando dicho alcance, de esta manera se busca el amparo principalmente del derecho al debido proceso y el de igualdad. (Corte Constitucional, Sentencia SU-640/1998, M. P. Eduardo Cifuentes)

Por último, la octava causal especial es la denominada violación a la constitución, procedente cuando el operador judicial da un alcance a una disposición normativa abiertamente contrario a la norma constitucional o, cuando no se aplica la excepción de inconstitucionalidad a pesar de ser evidente y haber sido solicitada por alguna de las partes. (Corte Constitucional, Sentencia T-369/2015, M. P. Jorge Pretelt).

Estos eventos en que procede la acción de tutela contra decisiones judiciales involucran la superación del concepto de “error de hecho” manejado en los periodos antes del 2005, lo que conllevó a la admisión de específicos supuestos de procedibilidad en eventos en los que, si bien no se está ante una torpe violación de la carta constitucional, si se trata de decisiones ilegítimas que afectan derechos fundamentales. (Corte Constitucional, Sentencia C-590/2005, M. P. Jaime Córdoba).

Procedencia excepcional de la tutela en contra de tutela como excepción del principio de cosa juzgada.

Si bien es cierto, la sexta causal genérica de procedibilidad de la tutela en contra de providencia judicial, corresponde a no tratar de sentencias de tutela, toda vez que los debates sobre la protección de los

derechos fundamentales no pueden prolongarse de manera indefinida, con posterioridad a la sentencia C-590/2005, la corte unificó su jurisprudencia respecto a este tema, permitiendo así que, de forma excepcional, sea posible impetrar tutela en contra de tutela.

En síntesis, la unificación de criterios de este cuerpo colegiado, ha establecido dos reglas en donde no es procedente la tutela en contra de tutela: la primera, cuando se interpone en contra de una sentencia proferida por la corte constitucional, siendo solo precedente en este evento el incidente de nulidad de la sentencia ante la misma corte; segundo, cuando la actuación pretenda lograr el cumplimiento de las órdenes impartidas en el fallo de tutela, toda vez que para este fin existen herramientas como el incidente de desacato² o el trámite de cumplimiento³ de la acción constitucional. (Corte Constitucional, Sentencia SU-627/2015, M. P. Mauricio González).

Por el contrario, la procedencia de esta acción en contra de tutela, es permitida de manera excepcional en tres casos: primero, cuando la parte interesada acredite la existencia de la cosa juzgada fraudulenta⁴ en una sentencia que no haya sido emitida por la corte constitucional, además de acreditar las causales genéricas de procedibilidad; segundo, cuando el operador judicial vulnera el derecho al debido proceso por la omisión de sus deberes dentro de la actuación realizada en el marco de la tutela y antes de proferir sentencia; como tercero y último, es procedente esta acción cuando el juez de tutela vulnera un derecho fundamental con una actuación durante el trámite del incidente de desacato. (Corte Constitucional, Sentencia SU-627/2015, M. P. Mauricio González).

IV. DISCUSIÓN.

La acción de tutela en el Estado colombiano.

La acción de tutela nace en el Estado Colombiano mediante la Constitución de 1991, la cual reemplazó la carta fundamental anterior de 1886, siendo esta la de mayor vigencia en la historia colombiana con 105 años; aunque este último texto fuese sujeto a varias reformas⁵ con el fin de adaptarse a las tendencias sociales, económicas y políticas por las cuales pasaba el Estado colombiano, como el reconocimiento del derecho al sufragio a las mujeres en 1954 o el plebiscito llevado a cabo en 1957 para establecer el Frente Nacional entre liberales y conservadores, lo cierto es que ninguna de estas reformas permitió un “acercamiento o aproximación real a las instituciones del derecho de amparo hasta 1991” (Carrera, 2011)

2 El incidente de desacato se fundamenta en los artículos 52 y 27 del Decreto 2591 de 1991, procede a solicitud de parte y se deriva del incumplimiento de una orden proferida por el juez de tutela en los términos en los cuales ha sido establecido por la sentencia que ha hecho tránsito a cosa juzgada.

3 El trámite de cumplimiento sigue el procedimiento previsto en el artículo 27 del Decreto 2591 de 1991, que otorga amplios poderes al juez de tutela para hacer cumplir la sentencia, valga decir, para garantizar el cumplimiento material y objetivo de la orden de protección de los derechos amparados.

4 Véscori plantea que la cosa juzgada fraudulenta se predica de un proceso que ha cumplido formalmente con todos los requisitos procesales y que materializa en esencia un negocio fraudulento a través de medios procesales, que implica un perjuicio ilícito a terceros y a la comunidad

5 Durante el tiempo vigencia, la Constitución Política de Colombia contó con 70 reformas, entre ellas la más relevantes fueron: Acto legislativo 5 de 1905, mismo que permitió el cambio del sistema electoral por circunscripciones y prescindió del Consejo de Estado; Acto legislativo 3 de 1954, por el cual se reconoció a las mujeres mayores de 21 años el derecho al sufragio; entre otros.

La tutela como acción constitucional, fue ideada en principio, como una institución jurídica preferente y sumaria, encaminada a proteger facultades inherentes de las personas por la acción u omisión de todo servidor público o de particulares que ejerzan función pública, cuya decisión está sujeta de revisión por la Corte Constitucional, quien es el máximo órgano en esta jurisdicción.

Esta herramienta de amparo a derechos fundamentales, según con la Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla (2009) le es congénito cinco funciones estrechamente relacionadas: primero, proteger - de forma residual y subsidiaria los derechos fundamentales de las personas, frente a las acciones u omisiones de las autoridades públicas o de particulares que ejerzan funciones públicas que puedan violarlos; segundo, afianzar y defender - la supremacía constitucional sobre cualquier otra norma jurídica; tercero, actualizar el derecho legislado - orientado a todos los servidores públicos para que lo interpreten y apliquen según el derecho constitucional; cuarto, unificar la interpretación y criterios - sobre el alcance de las facultades constitucionales de la persona; quinto, promover una cultura democrática - fundada en la protección efectiva de los derechos individuales y en los valores del Estado Social y Democrático.

Desde su aparición en la Carta Política de 1991, la tutela se ha convertido en la más importante institución jurídica de rango constitucional en la historia del Estado colombiano⁶, su valor es tan grande que durante sus primeros 26 años de uso, en Colombia se presentaron más de 7 millones de estas acciones constitucionales (Corte Constitucional, 2018), lo anterior, supone una revolución judicial en el Estado colombiano, trayendo consigo un avance democrático, el cual se ve reflejado en la amplia participación de la población en el acceso de la justicia por medio de esta herramienta judicial que permite la materialización de la eficacia de los derechos subjetivos constitucionales en el día a día.

Normas jurídicas que regulan la Acción de tutela en el Estado colombiano.

La acción de Tutela, es una herramienta constitucional con la que toda persona, tiene la facultad jurídica de solicitar la salvaguarda de sus derechos fundamentales estén o no reconocidos como tal dentro de la constitución política⁷ por hechos u omisiones de una autoridad pública o de un particular que cumpla una función pública (López-Vargas, Pérez, Ordoñez, Aguilar-Barreto & Aguilar-Barreto, 2018) esta acción es producto de avances jurídicos que tienen antecedentes en constituciones anteriores, un ejemplo según Malagón 2007 es la Constitución Federalista de Rionegro promulgada en 1863, donde se consagró “la existencia de la acción pública como mecanismo de protección de los derechos humanos de todos los ciudadanos y residentes en el país” (2007). A nivel supranacional, la tutela tiene como respaldo jurídico el pacto internacional de derechos civiles y políticos creado por las Naciones Unidas (1976) el cual, en su artículo dos, dirigido a establecer los compromisos por parte de los Estados, en su numeral tres, se enfatiza en el reconocimiento de un recurso jurídico que sea efectivo para la restauración de derechos y libertades que hayan sido violados por particulares o aun cuando sea por servidores públicos. De igual forma, la convención americana sobre derechos humanos emitida por la Organización de Estados Americanos (1969), es otro referente jurídico a nivel interamericano que fundamenta a la acción de tutela, en ella, se plasma en

6 La tutela, se ha convertido en la herramienta jurídica por excelencia para la protección de derechos fundamentales (nominados e innominados), solo en el 20017 llegaron a la Corte Constitucional 607.500 tutelas para un promedio de 1.664 acciones diarias que se presentaron en el territorio colombiano.

7 La acción de tutela, se ha vuelto una institución jurídica que salvaguarda diferentes tipos de derechos, ya sean fundamentales, sociales, económicos, culturales o como se ha manifestado en oros escritos derechos innominados.

su artículo veinticinco, la importancia de contar con un recurso sencillo y rápido, que se pueda interponer ante jueces competentes para amparar derechos fundamentales por acciones de particulares o de servidores públicos.

Con la aparición de la constitución de 1991, el escenario político presumía ser incluyente, teniendo en cuenta la variedad de derechos y libertades a favor de los sectores más vulnerables introducidas en este documento gracias a las teorías neoconstitucionalistas⁸ que se venían aplicando en los diferentes Estados Latinoamericanos (López-Vargas, Hernández Albarracín & Méndez Castillo, 2019), por consiguiente, para garantizar la protección de estos derechos y libertades, se toma como referente la acción de amparo contenida en el ordenamiento jurídico mexicano (Hernández, 2001) para la creación de un institución constitucional que de forma subsidiaria y residual, garantizara la protección de las garantías fundamentales establecidas en la norma superior. El marco jurídico interno que da vida a la acción de tutela en el Estado colombiano, germina en el artículo 86 superior, consagrando un mecanismo jurídico del cual toda persona ya sea nacional, extranjero o inclusive un menor de edad (legitimidad por activa) pueda reclamar ante los jueces por sí mismo o por otro que actué a su nombre, la protección de sus derechos fundamentales cuando los mismo resulten amenazados o afectados. Este mecanismo de control constitucional está regulado por el decreto ley 2591 de 1991, posteriormente complementado por el Decreto 306 de 1992; se establece como derechos a proteger por la acción constitucional, los fundamentales, además de aquellos que guarden relación con él, teniendo estos una prelación en su revisión⁹, de igual modo, aquellos derechos que aunque no estén escritos en la constitución política, se deben proteger por ser parte inherente a la persona humana¹⁰ (López-Vargas, Pérez, Ordoñez, Aguilar-Barreto & Aguilar-Barreto, 2018)

Su procedencia recae por la acción o la omisión de una autoridad pública o de algún particular que ejerza funciones públicas, sin embargo, para que sea viable, no debe existir otro recurso o medio de defensa judicial aplicable para proteger el derecho vulnerado o amenazado. Su única excepción, incurre en su carácter transitorio (principio de subsidiaridad), es decir, existiendo otro mecanismo de defensa judicial, la tutela es aplicable siempre que se quiera evitar un perjuicio irremediable. (Corte Constitucional, Sentencia, T-471/2017, M. P. Gloria Ortiz).

Tutela y cosa juzgada.

La cosa juzgada, se considera como aquella garantía judicial constitucional, que está directamente relacionada con el principio de la seguridad jurídica y cuyo propósito principal, es resolver de forma absoluta un problema litigioso, además de servir como fundamento unificador e integrador de las sentencias judiciales; para poder invocar el principio de la cosa juzgada, se debe cumplir tres elementos esenciales en un mismo proceso como son: 1) identidad de partes; 2) identidad de objeto; 3) identidad de causa. Al no concurrir alguno de estos elementos, se estaría en presencia de un “interrogante nuevo” (Nisimblat, 2009) el cual posee

8 La vertiente neoconstitucionalista se fundamenta en la superioridad que tienen los principios y valores constitucionales por encima de cualquier otra norma jurídica, pensamiento que se ha venido manejando en el Estado colombiano desde comienzos de la Corte Constitucional.

9 En el Artículo 2, del decreto 2591 de 1991, expresa “...Cuando una decisión de tutela se refiera a un derecho no señalado expresamente por la Constitución como fundamental, pero cuya naturaleza permita su tutela para casos concretos, la Corte Constitucional le dará prelación en la revisión a esta decisión.”

10 Estos derechos son aquellos que la Corte Constitucional, ha denominado como innominados; mismos que nacen jurídicamente en el Estado colombiano en el artículo 94 constitucional.

elementos de otro proceso ya decidido.

Mediante la jurisprudencia de la Corte Constitucional, se han denominado a los elementos para la configuración de la cosa juzgada como “*identidades procesales*” o “*trinidad de identidad*”, a saber:

- ⇒ Identidad de partes. Al proceso deben concurrir las mismas partes e intervinientes que resultaron vinculadas y obligadas por la decisión que constituye cosa juzgada. (Corte Constitucional, Sentencia T-648/2016, M. P. Luis Vargas)
- ⇒ Identidad de objeto. La demanda debe manejar la misma pretensión material o inmaterial sobre la cual se predica la cosa juzgada. (Corte Constitucional, Sentencia C-774/2001, M. P. Rodrigo Escobar)
- ⇒ Identidad de causa petendi. (*eadem causa petendi*) la demanda y la decisión que hizo tránsito a cosa juzgada deben tener los mismos fundamentos o hechos como sustento. Sin embargo. Cuando en la demanda, además de los mismos hechos, se presenta nuevos elementos, solamente se permite el análisis de los nuevos supuestos, caso en el cual, el juez puede retomar los fundamentos que constituyen cosa juzgada para proceder a fallar sobre la nueva causa. (Corte Constitucional, Sentencia T-534/2015, M. P. Alberto Rojas)

En el Estado colombiano, la tutela adquiere el estatus de cosa juzgada a partir de dos momentos, el primero, es una vez terminado los procedimientos de selección y revisión de los fallos de tutela ante la Corte constitucional (Corte constitucional, Sentencia SU-1219/2001, M. P. Manuel Cepeda) a partir ese momento hacen tránsito a cosa juzgada¹¹, tornándose de este modo en “inmutable y vinculante”, por lo cual no hay lugar a reabrir la discusión sobre lo resuelto.

El segundo momento, es cuando vence el termino y es excluida para una eventual revisión, es decir, un mes desde que llega el fallo de tutela a la Corte constitucional, esta decisión de excluir el fallo de tutela de la revisión, se convierte en el establecimiento de una cosa juzgada inmutable y definitiva (Corte Constitucional, Sentencia SU-1219/2001, M. P. Manuel Cepeda). Sin embargo, se cuentan con 15 días calendario, para que magistrados de la Corte constitucional, el Procurador General de la Nación, el Defensor del Pueblo o cualquier ciudadano pueden insistir en la revisión de una tutela, de lo contrario, la tutela toma el estatus de cosa juzgada. Aunque la decisión de revisar o no un caso es tomado de forma discrecional por la Corte, las partes del proceso, y en general cualquier persona, pueden realizar la solicitud correspondiente a la Sala de Selección de turno en ejercicio del derecho fundamental de petición. Posteriormente, algunas autoridades también pueden pedir la selección de un caso, mediante escritos que reciben el nombre de insistencias. (Corte Constitucional, Sentencia T-373/2014, M. P. Luis Vargas)

Efectos de la cosa juzgada.

Por regla general, la cosa juzgada aborda dos efectos, un efecto de naturaleza positiva y otro de naturaleza negativa. El efecto de naturaleza positiva se aplica cuando se constriñe al juez para que dé cumplimiento a un fallo judicial, ya sea de un superior jerárquico o propio, de esta forma, cualquiera de las partes procesales tiene la facultad de exigir al togado, hacer cumplir la parte resolutive de la sentencia. Se debe precisar, una cosa es exigir el cumplimiento de la decisión del juez y otra muy distinta las ordenes que involucran la parte resolutive de la sentencia, dado que “lo primero es un efecto de la cosa juzgada, en tanto que lo segundo es un efecto de la decisión” (Corte Constitucional, Sentencia T-373/2014, M. P. Luis Vargas)

El efecto de naturaleza negativa como aquella prohibición que tiene el togado para resolver sobre el problema jurídico planteado por las partes procesales que ya fueren decididos en sentencias anteriores,

¹¹ Artículo 243 superior, numeral 1.

evitando de esta forma que sobre el mismo problema jurídico (trinidad procesal) se pueda presentar fallos contradictorios, este efecto pretende de igual manera excluir cualquier decisión futura sobre todo aquello “que ya ha sido objeto de juzgamiento anterior”. (Corte Constitucional, Sentencia C-622/2007, M. P. Rodrigo Escobar). A parte de los anteriores efectos, existen también otros tipos como lo es aquel que recae sobre las partes y el hecho juzgado, en principio, la cosa juzgada se extiende solo a las partes procesales (efecto inter partes) y solo desde el momento en que se decide el proceso (efecto ex nunc), sin embargo, para (Nisimblat 2009) partiendo de la naturaleza del derecho y de las partes, los efectos de una sentencia podría también extenderse a quienes no participan en el proceso (efectos erga omnes, inter pares o inter comunes) al igual que, a situaciones anteriores a la ejecutoria de la sentencia (efecto ex tunc), en estos casos, es obligación del juez, fijar que tipo de efectos tendrá su decisión, determinando el tipo de personas y las situaciones abrigadas con su fallo.

Tipos de cosas juzgadas.

Mediante un análisis a la jurisprudencia de la Corte Constitucional y de las teorías de estudiosos del derecho como lo es el doctor Marco Gerardo Monroy Cabra (2001), expresidente de la Corte Constitucional, se puede inferir una clasificación de los tipos de cosas juzgadas de la siguiente manera:

- Cosa juzgada aparente. Ocurre cuando la decisión de una sentencia de constitucionalidad, no está fundamentada racional ni jurídicamente, es decir, existe un vacío respecto a la motivación por la cual fue declarada la constitucionalidad de lo pretendido, conduciendo de esta forma que dicha decisión pierda la fuerza jurídica para que de forma ulterior sea vinculante en casos análogos.
- Cosa juzgada material. Este tipo de cosa juzgada, se fundamenta en el impedimento de volver a discutir sobre hechos que ya hayan sido debatidos en un proceso, de tal manera, busca evitar la prolongación del litigio asegurando de esta forma, la protección del principio de la seguridad jurídica. (Nisimblat, 2009)

Si bien es cierto, una vez que un proceso hace trámite a cosa juzgada material, este no puede ser objeto de controversias dado a los mismos hechos, pero, si durante el proceso hubo una alteración en los supuestos de hecho (defecto factico) y se llega a comprobar un fraude en el proceso, es posible modular el sentido del fallo por medio de un fallo posterior, y de esta manera no fraccionar el principio de la Cosa Juzgada ni atentar en contra de la Seguridad Jurídica. Estos tipos de modulación se presentan en los fallos de Tutela en contra de Tutela, los cuales serán descritos más adelante.

- Cosa Juzgada Formal. se determina como Cosa Juzgada Formal a aquellos fallos previos que tienen relación con normas que son objeto de una demanda o guardan similitud textual con normas que ya hayan sido examinadas por la Corte Constitucional, dado a esta razón, no se puede entrar a decidir sobre temas que ya han sido resueltos por este órgano.
- Cosa Juzgada Constitucional Absoluta. Consistente en el pronunciamiento de exequibilidad o inexecutable de una norma en su totalidad respecto a cierto hecho en concreto, estudiada a la luz del texto constitucional, por parte de la corte y gracias al control abstracto¹², el cual le permite al cuerpo colegiado hacer un análisis detallado de todo el articulado de la norma estudiada para establecer si la misma es garante de las libertades y derechos encontrados en la carta constitucional.

¹² Se define como aquel control que se ejerce para garantizar la adecuación de las normas que componen el ordenamiento jurídico al contenido de la constitución.

- ➔ Cosa Juzgada Constitucional Relativa. En ocasiones, una sentencia no atiende a todas las posibles situaciones o violaciones donde una norma pueda lesionar el texto constitucional, ejemplo, aquellos casos donde la revisión del articulado normativo es automático y previo, como el caso de las leyes estatutarias o aprobatorias de tratados internacionales, por consiguiente se hace necesaria una nueva revisión, siempre y cuando quien demande la inconstitucionalidad acredite que se trata de cargos y situaciones que aún no han sido formuladas y evaluados.

V. CONCLUSIONES.

Gracias a las nuevas posturas del derecho, en especial aquellas tendientes al reconocimiento de la doctrina constitucional, permitieron en América Latina desde la segunda mitad del siglo XX, se fue configurando en los Estados la jurisdicción constitucional y con ella, herramientas jurídicas que permitieran el reconocimiento, protección y salvaguarda de derechos y libertades fundamentales, como es el caso de la acción de tutela en el Estado colombiano, misma que ha logrado un punto de inflexión en la historia del país, puesto que con su llegada en 1991, se ha convertido en la más importante institución jurídica de rango constitucional, trayendo consigo un avance democrático, el cual se ve reflejado en la amplia participación de la población en el acceso de la justicia, permitiendo la materialización de la eficacia de los derechos subjetivos constitucionales en el día a día.

La cosa juzgada y la seguridad jurídica como principios inherentes del debido proceso, suponen que los fallos realizados por los jueces en sus providencias, son respetuosos de las facultades jurídicas fundamentales e inherentes de las partes procesales, sin embargo, como se afirmó, ese respeto no puede determinarse mediante la visión que cada operador jurídico tenga de los conceptos de cada derecho, puesto que los jueces están sometidos al imperio de todo el orden jurídico colombiano, por ello, la facultad de interpretar y definir el alcance de los derechos es de la corte constitucional por medio de sus precedentes, de lo contrario, se genera inseguridad jurídica, por permitir la promoción de diferentes interpretaciones a la constitución política por parte de los jueces de la república, más aun, cuando esas interpretaciones se presentan sobre derechos fundamentales. (Corte Constitucional, Sentencia C-590/2005, M. P. Jaime Córdoba)

En consecuencia, la tutela como institución de control constitucional, cumple la función de ser garante de los derechos fundamentales y aquellos derechos conexos a ellos, la cual es procedente en contra de providencias judiciales y excepcionalmente contra tutela como una herramienta jurídica tendiente a restablecer derechos y no como un recurso adicional al procedimiento ordinario (Vivas, 2012) cuya procedencia está enmarcada bajo supuestos de procedibilidad y su aplicación permite revindicar las decisiones ilegítimas en materia de constitucionalidad.

REFERENCIAS BIBLIOGRAFICA

- Carrera, L. (2011). La acción de tutela en Colombia. IUS. *Revista del instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla A.C.* Vol. V, Núm. 7, pp. 72-94.
- Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta. Radicado 02045-00 de 16 de noviembre de 2016, C.P. Hugo Bastidas.
- Constitución Política de Colombia. (1991) Bogotá: Legis.
- Corte Constitucional. (2018). *Tutela número 7 millones*. Disponible en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/inicio/Tutela%20numero%207%20millones.php>.

- Corte Constitucional, Sentencia C-590 de 8 de junio de 2005, M. P. Jaime Córdoba.
- Corte Constitucional, Sentencia C-622 de 14 de agosto de 2007, M. P. Rodrigo Escobar.
- Corte Constitucional, Sentencia C-774 de 25 de julio de 2001, M. P. Rodrigo Escobar.
- Corte Constitucional, Sentencia SU-1219 de 21 de noviembre de 2001, M. P. Manuel Cepeda.
- Corte Constitucional, Sentencia SU-159 de 6 de marzo de 2002, M. P. Manuel Cepeda.
- Corte Constitucional, Sentencia SU-627 de 1 de octubre de 2015, M. P. Mauricio González.
- Corte Constitucional, Sentencia SU-640 de 5 de noviembre de 1998, M. P. Eduardo Cifuentes.
- Corte Constitucional, Sentencia T-145 de 13 de marzo de 2014, M. P. Mauricio González.
- Corte Constitucional, Sentencia T-369 de 18 de junio de 2015, M. P. Jorge Pretelt.
- Corte Constitucional, Sentencia T-373 de 12 de junio de 2014, M. P. Luis Vargas.
- Corte Constitucional, Sentencia T-471 de 19 de julio de 2017, M. P. Gloria Ortiz.
- Corte Constitucional, Sentencia T-534 de 20 de agosto de 2015, M. P. Alberto Rojas.
- Corte Constitucional, Sentencia T-648 de 23 de noviembre de 2016, M. P. Luis Vargas.
- Departamento Administrativo de la Presidencia de la República. (1991). Decreto Ley 2591 “por el cual se reglamenta la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la constitución política”. Diario oficial N° 40.165. Bogotá: Colombia.
- Departamento Administrativo de la Presidencia de la República. (1992). Decreto 306 “por el cual se reglamenta el Decreto 2591 de 1991”. Diario oficial N° 40344. Bogotá: Colombia.
- Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla. (2009). *La Acción de Tutela en el ordenamiento constitucional colombiano*. Consejo Superior de la Judicatura.
- Hernandez, J. (2001). *Poder y Constitución, el actual constitucionalismo colombiano*. Bogota: editorial temis.
- López-Vargas, S. L., Hernández Albarracín, J. D. y Méndez Castillo C. S. (2019). *Desarrollo jurisprudencial de la protección ambiental en Colombia: aportes desde la perspectiva neoconstitucionalista*. *Opera*, 24, 49-65. doi: <https://doi.org/10.18601/16578651.n24.04>.
- López-Vargas, S., Pérez García, E., Ordóñez Mahecha, E., Aguilar-Barreto, CP., y Aguilar Barreto, AJ. (2018). *Derechos Fundamentales Innominados: Evolución, Concepto y Aplicación*. En: AJ. Aguilar-Barreto; V. Bermúdez-Pirela. y Y. Hernández. (Eds.), *Sociedad y derecho*. Cúcuta, Colombia: Ediciones Universidad Simón Bolívar.
- Malagón, P. (2007). La acción pública de inconstitucionalidad en la Colombia del siglo XIX a través de una ley sobre el Colegio Mayor del Rosario. *Revista de estudios socio-jurídicos*. Vol. 9, núm. 2, pp. 207-231.
- Monroy Cabra, M. G. (2001). *Interpretación Constitucional*. Librería del Profesional, Bogotá: Colombia.
- Naciones Unidas. (1976). *Pacto internacional de derechos civiles y políticos*. Ginebra: Suiza.
- Nisimblat, N. (2009). La cosa juzgada en la jurisprudencia constitucional colombiana y el principio del estoppel en el derecho anglosajón. *Vniversitas*. Núm. 118, pp. 247-271.
- Organización de Estados Americanos. (1969). *Convención americana sobre derechos humanos*. San José: Costa Rica.
- Quinche, M. (2015). *La Acción de Tutela, El Amparo en Colombia*. Bogotá: Editorial Temis S.A.
- Salinas, C. (2017). El “choque de trenes” entre la corte constitucional y el consejo de estado: los juegos jurídicos metanormativos en Colombia. *Fundación Manuel Giménez Abad*. Núm. 14, pp. 175-191.
- Sandoval, C. (2002). Investigación Cualitativa. Santafé de Bogotá: *Icfes*.

- Santander, P. (2011). Por qué y cómo hacer análisis del discurso. *Revista Cinta de Moebio*, número 41, pp. 207 – 224.
- Vivas, T. (2012). El amparo mexicano y la acción de tutela colombiana. Un ejercicio de derecho constitucional comparado en Latinoamérica. *Pensamiento Jurídico*, núm. 33, pp. 13-66.
- Vladimiro, N. (2010). *Teoría Constitucional e Instituciones Políticas*. Bogotá: Temis.

