

**Necesidad de límites a la decisión en sede de revisión de tutela contra providencias
judiciales**

Solly Clarena Castilla de Palacio

Trabajo de grado para optar por el título de Magíster en Derecho

Asesor

Dr. Oscar Hernando Carreño Gaitán

Magíster en Estudios Internacionales

Universidad Santo Tomas, Bucaramanga

División de Ciencias Jurídicas y Políticas

Maestría en Derecho

2017

Tabla de contenido

	pág.
Introducción.....	4
Capítulo 1: La acción de tutela contra providencias judiciales, la autonomía e independencia judicial, la seguridad jurídica y el deber de sujeción del juez a la ley en sus providencias.....	6
1.1. Estado actual de la jurisprudencia constitucional en materia de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales	6
1.2. Estado actual de la jurisprudencia constitucional en materia de autonomía judicial	13
1.3. Estado actual de la jurisprudencia constitucional en relación con el deber de sujeción del juez a la ley en sus providencias.....	18
1.4. El principio de seguridad jurídica en la jurisprudencia constitucional.....	21
Capítulo 2: Tutela contra providencias judiciales en materia de investigación e impugnación de paternidad - algunas decisiones adoptadas al respecto por la corte constitucional.....	25
2.1 Algunas decisiones adoptadas por la Corte Constitucional en sede de revisión de tutela contra providencias judiciales en materia de investigación e impugnación de paternidad y reflexiones sobre las órdenes impartidas para sustituir la invalidada con base en la prosperidad del amparo.	27
2.1.1 Sentencia T-071 de 2012.....	28
2.1.2 Sentencia T-888 de 2010.....	35
2.1.3 Sentencia T-1226 de 2004.....	40
2.1.4 La sentencia T-584 de 2008.....	47
2.1.5 Sentencia T-411 de 2004.....	53

Capítulo 3: Necesidad de límites a la decisión en sede de revisión de tutela contra providencias judiciales	57
3.1 Conceptos básicos para la comprensión del tema	57
3.1.1 Concepto del Juez Natural.....	57
3.1.2 Concepto de autonomía e independencia judicial.	59
3.1.3 Principio de seguridad jurídica.....	60
3.1.4 Principio de la doble instancia.....	61
3.1.5 Congestión judicial y derecho de acceso a la administración de justicia.	62
3.2 Necesidad de que el juez constitucional en sede de revisión de tutelas contra providencias judiciales observe los límites impuestos por el respeto a principios como la autonomía e independencia judicial y la seguridad jurídica, entre otros.....	63
Conclusiones.....	80
Referencias	83

Introducción

En el estado actual de la jurisprudencia constitucional se predica la procedencia de la tutela contra providencias judiciales; adicionalmente a lo cual, es también criterio del órgano de cierre de la Justicia Constitucional, que no está al alcance del juez de tutela inmiscuirse en el trámite de un proceso judicial en curso, adoptando decisiones paralelas a las del juez natural del proceso, por ir ello en contravía de los artículos 228 y 230 superiores¹.

Surgió así el interés por investigar si esto último es cierto o si en realidad se ha convertido la tutela en una especie de instancia adicional de los procesos judiciales, con la cual se estaría adoptando por parte del juez constitucional una decisión que define el fondo de la cuestión de que conoce el juez ordinario, invadiendo entonces su esfera de competencia para proferir decisiones que sí resultan del agrado de la parte procesal que en desacuerdo con la que no satisfizo sus expectativas, acudió a la tutela contra la respectiva providencia judicial; lo anterior, partiendo de considerar que viene en aumento la cantidad de acciones de tutela que diariamente le son repartidas a los jueces de la República y concretamente dentro de éstas, las que se plantean contra providencias judiciales.

Para el desarrollo del presente trabajo se partió de indagar a partir de las respectivas líneas, cuál es la posición actual de la jurisprudencia de la Corte Constitucional en materia de procedencia de la tutela contra providencias judiciales, así como en materia de autonomía e independencia judicial, de seguridad jurídica y del deber de sujeción del juez a la ley en sus providencias, temas, que se anticipa, son respecto de los cuales tiene mayor

¹ Véase Corte Constitucional Colombiana, Sentencia C-543 de 1992, M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

impacto el tipo de decisiones adoptadas por la misma en sede de revisión de tutelas contra providencias judiciales.

En segundo lugar, se hizo necesario en procura de mantenerse dentro de límites que hicieran posible el desarrollo del presente trabajo, restringir su campo al del específico tema de la tutela contra providencias judiciales en materia de investigación e impugnación de paternidad desarrollado por la Corte Constitucional en sede de revisión de tutelas y dentro de éste, al realizado concretamente en la Sentencia T-071 de 2012, tomando además las sentencias que en ésta se citan y que guardan relación estrecha con dicho asunto, de manera que se abarcara la respectiva línea jurisprudencial; de cada una de las cuales se exponen las reflexiones que merecen, teniendo como perspectiva la hipótesis planteada para este trabajo.

Finalmente, en el tercer capítulo, en el que se deja planteada la necesidad de límites a la decisión en sede de revisión de tutela contra providencias judiciales, se parte a su vez de exponer algunos conceptos básicos para la comprensión del tema, con posterioridad a lo cual, tomando en consideración las posiciones que se logró establecer han sido expuestas en el concreto aspecto al cual se contrae el objeto del presente trabajo, que importa enfatizar no es el relativo a la procedencia de la tutela contra providencias judiciales, asunto suficientemente decantado por la jurisprudencia constitucional y que es incluso presupuesto del que aquí se ventila; termina haciéndose el aludido planteamiento, por cuanto la manera como la Corte cumple su labor de revisión resulta ser el mensaje que reciben los demás jueces, todos los cuales tienen asignada competencia para conocer de acciones de tutela y que estarán, más que *facultados* para replicar dicha conducta, *obligados* a hacerlo en acatamiento al respectivo precedente.

A disposición de toda la comunidad queda el presente trabajo de investigación, con la

intención de llamar a la reflexión sobre los términos en que el órgano de cierre de la jurisdicción constitucional viene impartiendo las órdenes para la sustitución de la decisión que invalida sobre la base de la prosperidad de la tutela contra providencias judiciales y las implicaciones que las mismas tienen en punto de principios que según el mismo decantara en la sentencia C-154 de 2016, constituyen la base sobre la cual descansa la administración de justicia: la independencia y la imparcialidad de los jueces.

Capítulo 1: La acción de tutela contra providencias judiciales, la autonomía e independencia judicial, la seguridad jurídica y el deber de sujeción del juez a la ley en sus providencias

En este primer capítulo, a partir de algunas sentencias de la Corte Constitucional se expone la posición actual de la jurisprudencia de dicha corporación en materia de procedencia de la tutela contra providencias judiciales, así como en materia de autonomía e independencia judicial, de seguridad jurídica y del deber de sujeción del juez a la ley en sus providencias; lo anterior, en tanto se determinó ello siguiendo las respectivas líneas para indagar de esa manera la vigencia de los precedentes sentados por la alta corporación en cada uno de dichos temas, que se anticipa, son respecto de los cuales tiene mayor impacto el tipo de decisiones adoptadas por la misma en sede de revisión de tutelas contra providencias judiciales.

1.1. Estado actual de la jurisprudencia constitucional en materia de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales

Para referirse a la evolución jurisprudencial que ha tenido la acción de tutela contra

providencias judiciales, cumple necesariamente señalar que en la sentencia C-543 de 1992, a través de la cual la Corte Constitucional declaró inexequibles los artículos 11, 12 y 40 del Decreto 2591 de 1991, que consagraban la posibilidad de presentar tutela contra providencias judiciales y fallos ejecutoriados, la alta corporación dejó sentado que no cabe la tutela en dichos eventos; no obstante lo cual, en la misma providencia contempló la posibilidad de dicho amparo contra actuaciones de hecho en que incurran los funcionarios judiciales, que impliquen la transgresión o amenaza de derechos fundamentales, para cuya protección no haya sido contemplado en la legislación otro mecanismo alternativo de defensa judicial o que de existir éste, se acuda a la tutela como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable².

Posteriormente, la evolución de la jurisprudencia condujo a que, desde la sentencia T-231 de 1994 se determinara cuáles defectos podían conducir a que una sentencia fuera calificada como una vía de hecho; en dicha providencia se indicaron los casos excepcionales en que procede la acción de tutela, indicando que se configura una vía de hecho cuando se presenta, al menos, uno de los siguientes vicios o defectos protuberantes:

1. Defecto sustantivo, que se produce cuando la decisión controvertida se funda en una norma indiscutiblemente inaplicable;
2. Defecto fáctico, que ocurre cuando resulta indudable que el juez carece de sustento probatorio suficiente para proceder a aplicar el supuesto legal en el que se sustenta la decisión;
3. Defecto orgánico, que se presenta cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada carece, absolutamente, de competencia para ello; y,

² Véase Corte Constitucional Colombiana, Sentencia C-543 de 1992, M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

4. Defecto procedimental que aparece en aquellos eventos en los que se actuó completamente al margen del procedimiento establecido. (Sentencia T-231, 1994).

En la sentencia T-505 de 2010, la Corte Constitucional recordó que esa corporación trabajó el concepto de vía de hecho con precisión en la sentencia SU-159 de 2002, en los siguientes términos:

Es un concepto elaborado por la jurisprudencia para referir aquellas actuaciones judiciales en las que el juez que decide un conflicto jurídico asume una conducta que contraría de manera evidente el ordenamiento vigente violando derechos fundamentales. Tal comportamiento puede traducirse en (1.) la utilización de un poder concedido al juez por el derecho para un fin no previsto en las disposiciones legales (defecto sustantivo), (2.) en el ejercicio de una atribución por un órgano que no es su titular (defecto orgánico), (3.) en la aplicación del derecho sin contar con el apoyo de los hechos determinantes del supuesto legal a partir de pruebas válidas (defecto fáctico), o (4.) en la actuación por fuera del procedimiento establecido (defecto procedimental). Esta carencia sustancial de poder o de desviación del otorgado por la ley, revelan (i.) una manifiesta desconexión entre lo establecido en el ordenamiento y la voluntad del funcionario judicial (que aparejará su descalificación como acto judicial) y (ii.) una clara violación de los derechos fundamentales de quien sufre las consecuencias del acto arbitrario (Sentencia T-505, 2010).

Tal como lo señalara la Corte Constitucional en la sentencia T-067 de 2010, durante un amplio periodo esa corporación decantó de la manera antedicha el concepto de vía de hecho, pero con el fin de orientar a los jueces constitucionales y determinar unos parámetros uniformes que permitieran establecer en qué eventos es procedente la acción de

tutela contra providencias judiciales, su Sala Plena en la sentencia C-590 de 2005, sistematizó y unificó los requisitos de procedencia y las razones o motivos de procedibilidad de la tutela contra sentencias, con cuyo propósito distinguió, en primer lugar, los requisitos de carácter general orientados a asegurar el principio de subsidiariedad de la tutela y, en segundo lugar, los de carácter específico, centrados en los defectos de las actuaciones judiciales en sí mismas consideradas³.

En efecto, en la sentencia C-590 de 2005 fue superada la tesis de la vía de hecho y se empieza a hablar de causales de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales, respecto de las cuales en la sentencia T-213 de 2014 se recordó que han sido reunidas en dos grupos:

Las denominadas '*generales*' o '*requisitos de procedibilidad*', mediante las cuales se establece si la providencia judicial acusada puede ser objeto de estudio por el juez de tutela. Y las causales denominadas '*especiales*', '*específicas*' o '*causales de procedibilidad propiamente dichas*', mediante las cuales se establece si una providencia judicial, susceptible de control constitucional, violó o no los derechos fundamentales de una persona (Sentencia T-213, 2014).

La aludida providencia de constitucionalidad señaló que los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela contra decisiones judiciales se contraen a establecer i) Que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional; ii) Que se hayan agotado todos los medios, *ordinarios* y *extraordinarios*, de defensa judicial al alcance de la persona afectada, salvo que se trate de evitar la consumación de un perjuicio *iusfundamental* irremediable; iii) Que se cumpla el requisito de la inmediatez, es

³ Véase Corte Constitucional Colombiana, Sentencia T-067 de 2010, M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub

decir, que la tutela se hubiere interpuesto en un término razonable y proporcionado a partir del hecho que originó la vulneración; iv) que cuando se trate de una irregularidad procesal, debe quedar claro que la misma tiene un efecto decisivo o determinante en la sentencia que se impugna y que afecta los derechos fundamentales de la parte actora; v) Que la parte actora identifique de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneración como los derechos vulnerados y que hubiere alegado tal vulneración en el proceso judicial siempre que esto hubiere sido posible y vi) Que no se trate de sentencias de tutela. (Sentencia C-590, 2005).

De igual manera la sentencia C-590 de 2005 en cita distinguió como *causales de procedibilidad propiamente dichas* las siguientes:

- a) Defecto orgánico, que se presenta cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada carece, absolutamente, de competencia para ello
- b) Defecto procedimental absoluto, que se origina cuando el juez actuó completamente al margen del procedimiento establecido.
- c) Defecto fáctico, que surge cuando el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión.
- d) Defecto material o sustantivo, como son los casos en que se decide con base en normas inexistentes o inconstitucionales o que presentan una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión.
- e) f –sic-. Error inducido, que se presenta cuando el juez o tribunal fue víctima de un engaño por parte de terceros y ese engaño lo condujo a la toma de una decisión que afecta derechos fundamentales.
- f) g –sic-. Decisión sin motivación, que implica el incumplimiento de los servidores judiciales de dar cuenta de los fundamentos fácticos y jurídicos de sus

decisiones en el entendido que precisamente en esa motivación reposa la legitimidad de su órbita funcional.

g) h –sic-. Desconocimiento del precedente, hipótesis que se presenta, por ejemplo, cuando la Corte Constitucional establece el alcance de un derecho fundamental y el juez ordinario aplica una ley limitando sustancialmente dicho alcance. En estos casos la tutela procede como mecanismo para garantizar la eficacia jurídica del contenido constitucionalmente vinculante del derecho fundamental vulnerado.

h) i -sic-. Violación directa de la Constitución.

i) Estos eventos en que procede la acción de tutela contra decisiones judiciales involucran la superación del concepto de vía de hecho y la admisión de específicos supuestos de procedibilidad en eventos en los que, si bien no se está ante una burda trasgresión de la Carta, si se trata de decisiones ilegítimas que afectan derechos fundamentales. (Sentencia C-590, 2005).

En pronunciamientos más recientes de la Corte constitucional han sido adicionados a la anterior relación de requisitos de carácter específico de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales, i) la indebida interpretación judicial –evento verdaderamente restringido pues de otra forma se atentaría contra la autonomía judicial y se convertiría la tutela en una instancia de los procesos ordinarios -, en relación con el cual se pueden ver, entre otras, las sentencias T-902 de 2009, T-391 de 2007, T-231 de 2007, T-565 de 2006, T-907 de 2006, T-088 de 2006, T-579 de 2006, T-955 de 2006 y T-388 de 2006; ii) el exceso ritual manifiesto – que ha sido encuadrado como un nuevo tipo de defecto procedimental -, desarrollado en la sentencia T-599 de 2009, entre otras y iii) aquel que se presenta cuando el juez ordinario omite pronunciarse sobre un punto de la controversia

jurídica, siempre y cuando la resolución de éste tenga la virtualidad de modificar la decisión tomada, respecto del cual se pueden ver entre otras, las sentencias T-709 de 2010 y T-116 de 2009. (Sentencia T-116, 2009).

No obstante lo anterior, en la sentencia SU-773 de 2014, en el aparte 2.4.3, la alta corporación se refirió a lo sentado en la sentencia C-590 de 2005 en torno a la procedencia de la tutela contra providencias judiciales, como el precedente vigente en la materia; en la cual sin embargo no se alude a estos últimos tres defectos que la sentencia T-060 de 2012 mencionara señalando además algunas sentencias proferidas por la Corte Constitucional entre los años 2006 y 2010, en las que los mismos se desarrollaron.

Con todo, resulta pertinente acotar que en la sentencia SU-773 de 2014 con apoyo en la cual se predica cuál es el estado actual de la jurisprudencia constitucional en materia de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, la Corte Constitucional consignó a manera de conclusión en torno al tema que resulta de interés para el presente trabajo, por ser aquél al que se contrae el objeto del mismo, esto es, el relativo a la necesidad de límites a la decisión en sede de revisión de tutela contra providencias judiciales; lo siguiente:

2.4.7. (...) la acción de tutela contra decisión judicial es concebida como un “juicio de validez” y no como un “juicio de corrección” del fallo cuestionado, lo que se opone a que se use indebidamente como una nueva instancia para la discusión de los asuntos de índole probatoria o de interpretación del derecho legislado, que dieron origen a la controversia. (Sentencia SU-773, 2014).

En similares términos se había pronunciado ya la alta corporación en la sentencia T-555 de 2009, señalando además que “comporta un ejercicio de ponderación entre la eficacia de la mencionada acción –presupuesto del Estado Social y Democrático de Derecho-, y la

vigencia de la autonomía e independencia judicial, el principio de cosa juzgada y la seguridad jurídica” (Sentencia T-555, 2009) y citando a pie de página las sentencias T-055 de 1997, T-336 de 1995 y T-636 de 2006, precisó:

La intervención del juez de tutela en relación con el manejo dado por el juez de conocimiento debe ser de carácter extremadamente reducido. En primer término, porque el respeto por los principios de autonomía judicial y del juez natural, impiden que el juez de tutela realice un examen exhaustivo del material probatorio. En segundo lugar, porque las diferencias de valoración en la apreciación de una prueba no constituyen errores fácticos. Frente a interpretaciones diversas y razonables, el juez de conocimiento debe determinar, conforme con los criterios señalados, cuál es la que mejor se ajusta al caso concreto. El juez en su labor no sólo es autónomo, sino que sus actuaciones se presumen de buena fe. En consecuencia, el juez de tutela debe partir de la corrección de la decisión judicial, así como de la valoración de las pruebas realizada por el juez natural (Sentencia T-555, 2009).

1.2. Estado actual de la jurisprudencia constitucional en materia de autonomía judicial

En materia de autonomía judicial, en la misma sentencia C-543 de 1992 que declaró inexecutable los artículos 11, 12 y 40 del Decreto 2591 de 1991 que consagraban la posibilidad de presentar tutela contra providencias judiciales y fallos ejecutoriados, la Corte Constitucional precisó que aquella – la autonomía judicial - busca evitar que las decisiones que adopte un funcionario judicial sean el resultado de presiones ejercidas sobre él.

En lo pertinente, la alta corporación en la referida sentencia de constitucionalidad se

pronunció en los siguientes términos:

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. (Sentencia C-543, 1992).

Así mismo, habiendo acotado en dicha sentencia que en su condición de autoridades públicas los jueces también pueden ser accionados en tutela, precisó que no significa ello que ocurra lo mismo con sus providencias, sino eventualmente para ordenarles observar con diligencia los términos judiciales o frente actuaciones de hecho suyas, que desconozcan o amenacen los derechos fundamentales, o de decisiones con las que puedan causar un perjuicio irremediable, en cuyo caso procedería la tutela pero como mecanismo transitorio; sin que en manera alguna pueda el juez de tutela “inmiscuirse en el trámite de un proceso judicial en curso, adoptando decisiones paralelas a las que cumple, en ejercicio de su función, quien lo conduce, ya que tal posibilidad está excluida de plano en los conceptos de autonomía e independencia” (Sentencia C-543, 1992). Concluyó la Corte al respecto, que de ninguna manera podría admitirse “que quien resuelve sobre la tutela extienda su poder de decisión hasta el extremo de resolver sobre la cuestión litigiosa que se debate en un proceso, o en relación con el derecho que allí se controvierte” (Sentencia C-543, 1992).

Conviene además acotar, para predicar la vigencia de las anteriores precisiones de la Corte Constitucional hechas en la sentencia C-543 de 1992, que las mismas fueron igualmente transcritas en la sentencia T-173 de 1993, citada en la C-590 de 2005, en el aparte de ésta última transcrito parcialmente en el ítem 6.1 de la sentencia T-310 de 2009;

ítem en el cual se alude a dicha sentencia de constitucionalidad del año 2005, como el precedente vigente en materia de tutela contra providencias judiciales.

En efecto, en la sentencia T-173 de 1993 se afirma que la violación flagrante y grosera de la Constitución por parte del juez, aunque pretenda cubrirse con el manto respetable de la resolución judicial, puede ser atacada mediante la acción de tutela siempre y cuando se cumplan los presupuestos contemplados en el artículo 86 de la Constitución y no exista otro medio al alcance del afectado para la defensa de su derecho; habiendo precisado al respecto que en casos de dicho tipo “la orden judicial que puede impartirse no toca con la cuestión litigiosa que se debate en el proceso, sino que se circunscribe al acto encubierto mediante el cual se viola o amenaza un derecho fundamental” (Sentencia T-173, 1993).

Así mismo, en materia de autonomía judicial la sentencia T-146 de 2010 precisó:

Ahora bien, la Sala resalta que según la propia jurisprudencia de la Corte Constitucional hay ciertos casos en los cuales el respeto del juez de tutela hacia el juez ordinario debe ser extraordinaria –sic-, mucho más rigurosa –sic- que lo normal. Estos casos son, entre otros, aquellos en los cuales las normas jurídicas le han asignado a una determinada autoridad judicial la facultad de tomar una determinada decisión.

(...) No puede el juez de tutela, por ejemplo, variar la interpretación razonable de las normas aplicables o de las pruebas aportadas al proceso, so pretexto de que las interpretaciones que –sic- el juez de tutela son ‘más ajustadas’ a la Constitución. El juez de tutela debe decir al juez ordinario cuándo su decisión se sitúa fuera del orden constitucional, no debe decirle dónde sí pararse dentro de espacio que le ofrece dicho orden. (Sentencia T-146, 2010).

Más recientemente, también en el ámbito de la acción de tutela contra providencias

judiciales, en la sentencia T-213 de 2014, citando a pie de página la sentencia T-146 de 2010 a que acaba de hacerse referencia, se dijo a propósito sobre la autonomía judicial que:

(...) no cualquier providencia judicial puede ser objeto de control por parte del juez de tutela y que solo lo serán las que supongan una decisión arbitraria o irrazonable y que de resto, deberá respetarse la decisión del juez natural, permitiendo por ejemplo, el legítimo espacio de deliberación y disenso judicial; en cuyo sentido se agregó que el objeto de la acción de tutela contra providencias judiciales (...), es erradicar la ‘arbitrariedad’, evitando que existan decisiones ‘en abierta o abultada contradicción’ con el orden constitucional y legal vigente (Sentencia T-213, 2014).

Concluye la sentencia T-213, ahora en cita, señalando al respecto:

En un estado social y democrático de derecho, es claro que un juez tiene un ámbito de discreción que le permite definir y precisar muchas de las cuestiones que le son sometidas a su consideración. Las reglas sustantivas y procesales dejan un margen de interpretación y de aplicación a las autoridades judiciales que les permiten a éstas aplicar el derecho teniendo en cuenta las condiciones específicas del caso y así, construir una decisión adecuada y justa, que siga lo dispuesto en las normas (Sentencia T-213, 2014).

Por último, en punto de dejar sentado cuál es el estado actual de la jurisprudencia constitucional en materia de autonomía e independencia judicial, se hace ello con apoyo en la sentencia C-154 de 2016 en la cual la Corte, habiendo precisado que la Carta Política le concedió dichos atributos a la función pública de administrar justicia, en cuanto en su artículo 228 se establece al respecto que sus decisiones son independientes y en el artículo 230, que los jueces en sus providencias, sólo están sometidos al imperio de la ley, entendida

ésta en un sentido amplio, como ordenamiento jurídico; pasó a referir que la jurisprudencia de esa corporación se ha pronunciado sobre dichas garantías en diversas ocasiones, entre otras, en las sentencias C-288 de 2012 y C-713 de 2008, que transcribió parcialmente; ésta última, en aparte en que a su vez se cita a pie de página la sentencia C-1643 de 2000 en la cual, como se hace también en la C-288, igualmente referida por la Corte como precedente en la materia, se cita en extenso la C-037 de 1996 señalando ser en la que esa corporación analizó el artículo 5 de la ley 270 de 1996, en el que expresamente se consagran los principios de autonomía e independencia de la rama judicial en el ejercicio de sus funciones. Dicha cita tuvo lugar en términos como los siguientes:

Como es sabido, el propósito fundamental de la función judicial dentro de un Estado de Derecho es el de impartir justicia a través de diferentes medios, como son la resolución de los conflictos que se susciten entre particulares, o entre éstos y el Estado, el castigo a las infracciones a la ley penal y la defensa del principio de legalidad. Para ello, la administración de justicia debe descansar siempre sobre dos principios básicos que, a su vez, se tornan esenciales: la independencia y la imparcialidad de los jueces. (Sentencia C-154, 2016).

Lo anterior para significar que las precedentes consideraciones de la Corte en relación con la autonomía e independencia judicial mantienen plena vigencia, en tanto es con fundamento en las mismas que la alta corporación aludió al tema en su reciente sentencia C-154 de 2016, con apoyo en la cual se predica cuál es el estado actual de la jurisprudencia constitucional en la materia.

1.3. Estado actual de la jurisprudencia constitucional en relación con el deber de sujeción del juez a la ley en sus providencias

Sabido es que la Ley es la principal fuente formal de derecho en una sociedad democrática y que es obligatoria para todos y desde luego también para los jueces, quienes están llamados a aplicarla.

Sobre este último particular el artículo 230 de la Constitución Política establece que “los jueces en sus providencias sólo están sometidos al imperio de la ley. La equidad, la jurisprudencia, los principios generales del derecho y la doctrina son criterios auxiliares de la actividad judicial”. (Constitución Política de Colombia. Artículo 230. 1991).

En dicho sentido la sentencia T-446 de 2013 precisó:

4.5 (...) En este sentido, la actividad de los jueces estaría condicionada por: (i) la posibilidad de que el juez superior controle la interpretación del juez inferior mediante los mecanismos procesales de apelación y consulta; (ii) el recurso de casación cuya finalidad es la unificación de la jurisprudencia nacional. En el caso de la Corte Suprema de Justicia, la corporación se encarga de revisar la interpretación propuesta y aplicada por los jueces y de determinar la manera en que los jueces han de interpretar determinadas disposiciones.; (iii) la sujeción al precedente vertical, es decir, al precedente dado por el juez superior en relación con la manera en que se ha de interpretar y aplicar una norma; y (iv) al precedente horizontal que implica el acatamiento al precedente fijado por el propio juez – individual o colegiado- en casos decididos con anterioridad.

Adicionalmente se ha precisado que la actividad judicial también se encuentra limitada por “*el marco axiológico, deóntico y el cuerpo normativo y constitucional que compromete el ordenamiento jurídico*”, los principios de razonabilidad y

proporcionalidad, así como el principio de supremacía de la Constitución, que obliga a todos los jueces a interpretar el ordenamiento jurídico de manera compatible con la Constitución (Sentencia T-446, 2013).

Ahora bien, no obstante, la prescripción del artículo 230 superior relativa al hecho de ser la jurisprudencia criterio auxiliar de la justicia, la Corte Constitucional interprete autorizada y guardiana de la Constitución Política, refirió en la sentencia T- 292 de 2006, que esa corporación en la sentencia C-131 de 1993, citando a su vez la sentencia C-104 del mismo año, sostuvo:

Que frente a la diferencia entre la jurisprudencia constitucional y la de las demás Corporaciones, la divergencia ostensible entre unas y otras es que la “jurisprudencia constitucional tiene fuerza de cosa juzgada constitucional, art.243 CP, de suerte que obliga hacía el futuro para efectos de la expedición o su aplicación ulterior” – material y formalmente -, mientras que las demás providencias “solo tiene un carácter de criterio auxiliar – art.230 CP - para los futuros casos similares”. (Sentencia T-292, 2006).

En la misma sentencia T-292 de 2006 en cita, se precisó que en providencias posteriores a la C-131 de 1993, en la que se concluyó en materia de cosa juzgada constitucional, que los fallos de control abstracto tienen fuerza obligatoria, se reconoció el valor vinculante de la ratio decidendi también en materia de tutela. Al efecto trajo a colación la sentencia T-566 de 1998, en los siguientes términos:

Esta Corporación ya ha precisado en distintas ocasiones que en el caso de las sentencias de tutela la Corte actúa como tribunal de unificación de jurisprudencia, y que los jueces que consideren pertinente apartarse de la doctrina fijada en esas providencias, en uso de su autonomía funcional, deben argumentar y justificar

debidamente su posición. De lo contrario, es decir si cada juez pudiera fallar como lo deseara y sin tener que fundamentar su posición, se vulneraría –sic- abiertamente los derechos de los ciudadanos a la igualdad y de acceso a la justicia. El primero, porque la aplicación de la ley y la Constitución dependería del capricho de cada juez – y se habla de capricho precisamente para referirse a los casos en los que los jueces no justifican por qué se apartan de la jurisprudencia de unificación -, de manera tal que los casos idénticos o similares podrían ser fallados en forma absolutamente diferente por distintos jueces e incluso por el mismo juez. Y el segundo, en la medida en que las decisiones de la Corte y su interpretación de la constitución serían ignoradas por los jueces, en contra del derecho de los asociados a que exista una cierta seguridad jurídica acerca de la interpretación de las normas (Sentencia T-292, 2006).

Es factible concluir entonces, que sí bien de conformidad con los artículos 228 y 230 de la Constitución, los jueces gozan de autonomía e independencia para el ejercicio de sus funciones y *en sus providencias, sólo están sometidos al imperio de la ley*; lo cierto es que ello, de conformidad con el precedente constitucional vigente en la materia recogido en los términos que vienen de exponerse, implica que la autonomía judicial en el proceso de interpretación y aplicación del ordenamiento jurídico no es absoluta, ya que un primer límite a dicha autonomía lo constituye el derecho de toda persona a recibir el mismo tratamiento por parte de las autoridades judiciales, lo que supone entre otras cosas, igualdad en la interpretación y la aplicación de la ley; adicionalmente a lo cual la actividad de los jueces al interpretar la ley estaría condicionada por: (i) la posibilidad de que el juez superior controle la interpretación del juez inferior mediante los mecanismos procesales de apelación y consulta; (ii) el recurso de casación; (iii) la sujeción al precedente vertical; (iv)

al precedente horizontal y está limitada también, por el marco axiológico, deóntico y el cuerpo normativo y constitucional que compromete el ordenamiento jurídico, los principios de razonabilidad y proporcionalidad, así como por el principio de supremacía de la Constitución, que obliga a todos los jueces a interpretar el ordenamiento jurídico de manera compatible con la Constitución.

De ahí que los jueces deban decidir los casos futuros de una manera idéntica a como fueron decididos los casos anteriores de similares supuestos fácticos, bien por el mismo juez – precedente horizontal - o por su superior - precedente vertical -; así como respetar la jurisprudencia constitucional, no sólo en lo que toca a los fallos que dicte la Corte en ejercicio del control jurisdiccional - que hacen tránsito a cosa juzgada constitucional (Art.243 Superior) -, sino además la ratio decidendi en materia de tutela – que también tiene valor vinculante - y también observar en cumplimiento de su actividad la Constitución y la ley, así como los principios de confianza legítima, seguridad jurídica y buena fe, entre otros.

1.4. El principio de seguridad jurídica en la jurisprudencia constitucional

Sobre el particular en la sentencia T-213 de 2014, citando a pie de página la sentencia T-292 de 2006, haciendo referencia a la coherencia del orden jurídico colombiano y la preeminencia de la Constitución de 1991, se dijo:

La seguridad jurídica de un sistema normativo se funda precisamente en el respeto que se les asigne a las disposiciones constitucionales que irradian todo el ordenamiento, y a la unidad y armonía de los diferentes niveles legales, con las disposiciones de la Carta. La Corte Constitucional, como órgano de cierre de la jurisdicción constitucional, tiene precisamente atribuciones jurídicas para asegurar

que los mandatos de la Carta sean eficaces y prevalezcan en nuestro ordenamiento. (...) No reconocer entonces el alcance de los fallos constitucionales vinculantes, sea por desconocimiento, descuido, u omisión, genera en el ordenamiento jurídico colombiano una evidente falta de coherencia y de conexión concreta con la Constitución, que finalmente se traduce en contradicciones ilógicas entre la normatividad y la Carta, que dificultan la unidad intrínseca del sistema, y afectan la seguridad jurídica. (Sentencia T-213, 2014).

Así mismo, a propósito del valor vinculante de la ratio decidendi en materia de tutela a que se hizo referencia en el numeral 1.3 del presente capítulo, se dijo en la sentencia T-292 de 2006, citada por la Corte en la T-213 de 2014 parcialmente transcrita en precedencia, que su razón de ser es “asegurar la unidad en la interpretación constitucional en el ordenamiento y un tratamiento en condiciones de igualdad frente a la ley, por parte de las autoridades judiciales, que asegure la seguridad jurídica” (Sentencia T-213, 2014).

Sobre el particular concluyó la aludida sentencia T-292 de 2006, lo siguiente:

En este sentido, la vinculación de los jueces a los precedentes constitucionales resulta especialmente relevante para la unidad y armonía del ordenamiento como conjunto, precisamente porque al ser las normas de la Carta de textura abierta, acoger la interpretación autorizada del Tribunal constituye una exigencia inevitable. De no aceptarse este principio, la consecuencia final sería la de restarle fuerza normativa a la Constitución, en la medida en que cada juez podría interpretar libremente la Carta, desarticulando el sistema jurídico en desmedro de la seguridad jurídica y comprometiendo finalmente la norma superior, la confianza legítima en la estabilidad de las reglas jurisprudenciales y el derecho a la igualdad de las personas (Sentencia T-292, 2006).

En el mismo orden de ideas, en la sentencia T-731 de 2006, aludiendo también al respeto debido por los jueces al precedente, como uno de los límites a la autonomía judicial decantados por la Corte Constitucional, se precisó al respecto, citando a pie de página la sentencia C-836 de 2001, lo siguiente:

El respeto al precedente es presupuesto necesario para garantizar la seguridad jurídica, postulado que permite la estabilidad de la actividad judicial permitiendo con ello que los asociados tengan cierto nivel de previsibilidad en la interpretación y aplicación del ordenamiento jurídico y, de este modo se asegure la vigencia de un orden justo. La realización del principio de seguridad jurídica además está relacionada con la buena fe (Art.83 C.P.) y la confianza legítima, en el entendido que las razones que llevan a los jueces a motivar sus fallos determinan el contorno del contenido de los derechos y las obligaciones de las personas, la forma de resolución de las tensiones entre los mismos y el alcance de los contenidos normativos respecto a situaciones de hecho específicas, criterios que hacen concluir que la observancia del precedente jurisprudencial constituye un parámetro válido para efectuar un ejercicio de control sobre la racionalidad de la decisión judicial. (Sentencia T-731, 2006).

En términos similares había dejado la Corte Constitucional sentada ya la anterior posición en la sentencia T-315 de 2005, señalando al respecto que:

Sólo a través de un control de esta naturaleza, con un único órgano de cierre en materia constitucional, será posible asegurar que todos los jueces de la República, obligados como están a aplicar la Constitución cuandoquiera que ello resulte conducente para resolver la respectiva causa, tengan una doctrina relativamente coherente sobre el alcance y significado de las garantías constitucionales (Sentencia T-315, 2005).

Agregando al respecto que, de no ser así, no resultaría posible unificar el sentido constitucional para generar una verdadera seguridad jurídica.

Ahora bien, en esa misma sentencia y contraído al tema de la seguridad jurídica y concretamente en el escenario de la acción de tutela contra providencias judiciales, se dijo que es cierto que la falta de un término de caducidad de la tutela contra sentencias, puede dar lugar a la violación de dicho principio, pero que para conjurar ese riesgo, la jurisprudencia constitucional ha desarrollado la doctrina de la inmediatez, según la cual la acción de tutela debe ser interpuesta en un término razonable y proporcionado como mecanismo para proteger, de manera inmediata, el derecho vulnerado o amenazado. En el anterior sentido dijo la Corte en la sentencia ahora en cita, que de otra forma se estaría premiando la inacción de la parte interesada y afectando severamente el principio universal de la seguridad jurídica, es decir la tranquilidad que deben tener los ciudadanos sobre la estabilidad de las decisiones judiciales.

En punto de lo anterior concluyó la Corte en la referida sentencia T-315 de 2005, señalando:

En suma, la Corte ha entendido que la tutela contra una decisión judicial debe ser entendida, no como un recurso último o final, sino como un remedio urgente para evitar la violación inminente de derechos fundamentales. En esta medida, recae sobre la parte interesada el deber de interponer, con la mayor diligencia, la acción en cuestión, pues si no fuera así la firmeza de las decisiones judiciales estaría siempre a la espera de la controversia constitucional que, en cualquier momento, sin límite de tiempo, pudiera iniciar cualquiera de las partes. En un escenario de esta naturaleza nadie podría estar seguro sobre cuáles son sus derechos y cuál el alcance de éstos, con lo cual se produciría una violación del derecho de acceso a la administración de justicia – que incluye el derecho a la firmeza y

ejecución de las decisiones judiciales – y un clima de enorme inestabilidad jurídica. En consecuencia, la tensión que existe entre el derecho a cuestionar las decisiones judiciales mediante la acción de tutela y el derecho a la firmeza de las sentencias y a la seguridad jurídica, se ha resuelto estableciendo, como condición de procedibilidad de la tutela, que la misma sea interpuesta, en principio, dentro de un plazo razonable y proporcionado (Sentencia T-315, 2005).

Capítulo 2: Tutela contra providencias judiciales en materia de investigación e impugnación de paternidad - algunas decisiones adoptadas al respecto por la corte constitucional

Para adelantar el presente trabajo teniendo como perspectiva la hipótesis planteada para el mismo, se hizo necesario en procura de mantenerse dentro de límites que hicieran posible su desarrollo, restringir su campo al del específico tema de la tutela contra providencias judiciales en materia de investigación e impugnación de paternidad y dentro del trabajo cumplido al respecto por la Corte Constitucional en sede de revisión de tutelas, al realizado concretamente en la Sentencia T-071 de 2012, tomando a la vez las sentencias que en ésta se citan y que guardan relación estrecha con dicho asunto, de tal manera que el trabajo abarcara la respectiva línea jurisprudencial.

Así, además de la referida sentencia T-071 de 2012 se analizan las sentencias T-441 de 2004, T-1226 de 2004, T-584 de 2008 y T-888 de 2010, en las cuales puede evidenciarse el desconocimiento a principios como los de autonomía e independencia judicial y seguridad jurídica, entre otros, que se plantea existe por parte del juez constitucional en sede de revisión de tutelas contra providencias judiciales, materializada en las órdenes allí

impartidas.

Se impone aclarar que no obstante en la sentencia T-071 de 2012 se cite también la sentencia C-109 de 1995 como parte de la línea, en tanto guarda relación con la materia que la misma estudia, la síntesis sobre la información y las reflexiones sobre ésta última sentencia no se incluyen en el presente capítulo, no sólo porque es una sentencia de constitucionalidad y no de revisión de tutela – desde cuya perspectiva se desarrolló la investigación –; sino porque en punto de lo allí decidido por la Corte Constitucional fueron formulados algunos salvamentos de voto, con cuyos argumentos bien vale la pena tratar de apuntalar la necesidad que este trabajo se propone evidenciar, de que existan límites a la decisión en sede de revisión de tutelas contra providencias judiciales, como se planteará en el último capítulo del mismo.

El orden en que a continuación se tratan las sentencias de revisión de tutela a que acaba de hacerse referencia, se explica por el hecho de haber sido la T-071 de 2012 la escogida como punto de partida para el estudio del específico tema de la tutela contra providencias judiciales en materia de investigación e impugnación de paternidad y dentro de las que en esta se citan e integran la respectiva línea jurisprudencial, se continúa, independientemente de su fecha, con la T-888 de 2010 porque el caso que en ésta se decide presenta similares supuestos fácticos a los del analizado en la sentencia T-071; similitud de cuyo tipo se presenta también entre los casos decididos en las sentencias T-1226 de 2004 y T-584 de 2008, por manera que la última en abordarse será la sentencia T-411 de 2004 en la que se ventiló un caso en el que los supuestos fácticos difieren de los anteriores.

2.1 Algunas decisiones adoptadas por la Corte Constitucional en sede de revisión de tutela contra providencias judiciales en materia de investigación e impugnación de paternidad y reflexiones sobre las órdenes impartidas para sustituir la invalidada con base en la prosperidad del amparo.

Ya se expuso la razón por la que fue necesario restringir el campo del presente trabajo al del específico tema de la tutela contra providencias judiciales en materia de investigación e impugnación de paternidad, además de lo cual conviene precisar ahora, que las reflexiones que a continuación se exponen en punto de las sentencias analizadas no pretenden cuestionar la labor cumplida por la Corte Constitucional en sede de revisión a través de las mismas, sino plantear que las órdenes que se imparten en sede de revisión de tutelas contra providencias judiciales para sustituir la providencia invalidada con base en la prosperidad del amparo, eventualmente entrañan desconocimiento de principios como el de la autonomía e independencia judicial y de seguridad jurídica, entre otros, a pesar de que los mismos obliguen también a dicha corporación y que al respecto tenga ésta sentado el correspondiente precedente, en los términos consignados en el primer capítulo.

A la par de lo anterior se plantea también, que con ello estaría incentivándose un ejercicio abusivo de la acción de tutela, convirtiéndola en una tercera instancia de los procesos judiciales en la que el juez constitucional termina definiendo el fondo del correspondiente proceso, profiriendo la decisión deprecada por la parte en un proceso ordinario que acude al trámite constitucional para remover la adoptada por el juez natural que no satisfizo sus expectativas, incluso no obstante que en ocasiones no la haya atacado por los medios ordinarios a su alcance o no hubiera solicitado el amparo en un tiempo razonable; generando que vaya en aumento el número de tutelas que permanentemente le son repartidas a todos los jueces de la República, quienes por ende disponen cada vez de

menor tiempo para despachar los asuntos ordinarios a su cargo, aumentando con ello el problema de congestión que aqueja a la justicia en Colombia, lo que a su vez se traduciría en vulneración del derecho de acceso a la administración de justicia.

2.1.1 Sentencia T-071 de 2012

Antecedentes del caso:

El señor Diego G. y la señora Jenny J. hicieron vida conyugal en unión libre por 3 años. En octubre de 2004 ella lo abandona y tiene una relación con Néstor P. Regresa con Diego G. el 24 de diciembre siguiente, hasta febrero de 2005 cuando se separan definitivamente, habiéndole manifestado entonces que estaba embarazada, por lo que él registró como suya a la hija que tuvo. Hacia finales del año 2008 él decidió realizar la prueba de paternidad biológica que resultó incompatible, habiendo iniciado dentro de los 140 días siguientes proceso de impugnación.

Problema jurídico planteado por la Corte:

¿Vulnera la autoridad judicial los derechos fundamentales de una persona que ha impugnado la paternidad del supuesto hijo, cuando interpreta la ley (art. 214 del C.C. modificado por el art. 2 de la ley 1060/06 y el art. 216 modificado por el art. 4 de la misma ley) en un sentido tan restringido que desconoce una realidad contundente como la derivada de una prueba genética de ADN, mediante la cual se tiene certeza de que el demandante no es el padre biológico?

Decisiones en el proceso ordinario:

El Juzgado Noveno de Familia de Bogotá, con fundamento en los resultados de la prueba de paternidad biológica que ordenó practicar nuevamente y que también excluyó la paternidad, profirió sentencia de primera instancia declarando que Diego G. no es el padre

extramatrimonial de la niña Karen Gutiérrez Jiménez.

El Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá – Sala Familia en sentencia del 14 de diciembre de 2010, de oficio declaró probada la excepción de Caducidad de la Acción y revocó la decisión de 1ª instancia.

Decisiones en el trámite de tutela:

En primera instancia la Sala Civil Familia de la Corte Suprema de Justicia, mediante sentencia del 7 de abril de 2011 negó la tutela.

En segunda instancia la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia confirmó la anterior decisión.

El juez de tutela de primera instancia niega el amparo por estimar razonable que el juez ordinario concluyera que el término para que Diego G. impugnara su paternidad podía contarse como máximo desde la fecha en que hizo el reconocimiento y además considera improcedente dicho amparo, porque aquél omitió interponer el recurso de casación contra la sentencia ordinaria; el juez de segunda instancia, por ésta última razón y porque la decisión del juez ordinario consultó reglas mínimas de razonabilidad jurídica, sin que pueda acudir entonces a la tutela como una tercera instancia.

Consideraciones de la Corte Constitucional y decisión adoptada:

En síntesis, la Corte expuso las siguientes consideraciones:

La decisión del Tribunal incurre en defecto sustantivo y violación directa de la Constitución, ya que interpreta el Art. 216 del C.C. en un sentido tan restringido que obvia la contundencia del resultado de la prueba de ADN y también incurre en defecto sustantivo, al omitir analizar y valorar dichas pruebas.

Existen casos en los que pese a no intentarse todos los recursos la tutela resulta procedente. Lo sustancial prevalece sobre lo adjetivo.

La interpretación constitucionalmente válida del Art. 216 del C.C. es aquella en la que el término de caducidad de la acción de impugnación de la paternidad empieza a contar a partir de la fecha en la cual se tuvo conocimiento cierto a través de la prueba de ADN, de que no se era el padre biológico.

Con fundamento en lo anterior la Corte Constitucional decidió revocar la sentencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia que confirmó la de la Sala de Casación Civil. En su lugar tuteló los derechos del Señor Diego G. y los de la menor Karen G.

En consecuencia, ordenó dejar sin efectos la sentencia de la Sala Civil Familia del Tribunal superior de Bogotá – que hizo la segunda instancia del proceso ordinario - y en su lugar le ordenó a éste decidir nuevamente el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia del Juzgado Noveno de Familia de Bogotá, atendiendo a sus directrices.

2.1.1.1 Algunas reflexiones sobre la sentencia T-071 de 2012. En lo que toca a esta sentencia cumple como primera medida señalar que el tribunal accionado para declarar probada la excepción de caducidad de la acción ordinaria tuvo en cuenta que:

- (i) en la demanda se manifestó que la señora Jenny Esperanza Jiménez regresó al lado del señor Diego Gutiérrez Figueroa el 24 de diciembre de 2004, después de haber tenido otra relación sentimental con el señor Néstor Pinzón y que presuntamente mantuvieron en el tiempo que permaneció la señora Jenny al lado del señor Diego, que se prolongó hasta mediados del mes de febrero de 2005, fecha en la cual se separaron definitivamente; (ii) si el nacimiento se produjo el 30 de septiembre de 2005, de ello se colegía que el actor tenía el conocimiento objetivo de que la pequeña podía no ser su hija; (iii) para cualquier persona

surgiría la duda de que, si la madre del hijo que se le atribuye tuvo una relación sentimental con otro hombre ocho o nueve meses antes del parto, bien puede ser éste el padre de la criatura. (Sentencia T-071, 2012).

A partir de las anteriores razones dicho tribunal concluyó que el término para impugnar la paternidad en el caso concreto debía contarse, como máximo, desde la fecha en que el accionante en tutela reconoció la niña como hija, asumiendo con fundamento en las mismas que mucho antes del resultado arrojado por la prueba de ADN aquél tenía conocimiento objetivo de que la niña podía no ser su hija y que por lo tanto no fue sólo a partir de dicha prueba que ello ocurrió; en relación con lo cual las Salas de Casación Civil y Laboral de la C.S.J., fungiendo a su vez como jueces de tutela de primera y segunda instancia, respectivamente, señalaron que el amparo resultaba improcedente por haber omitido el accionante interponer el recurso de casación y en el caso del de segunda de instancia además de lo anterior, porque la decisión del *juez ordinario consultó reglas mínimas de razonabilidad jurídica*.

No obstante, lo anterior, la Corte Constitucional decidió conceder el amparo por considerar que la decisión del tribunal accionado incurrió en defecto sustantivo y en violación directa de la Constitución, al interpretar el Art. 216 del C.C. en un sentido tan restringido que obvió la contundencia del resultado de la prueba de ADN y en el primero de dichos defectos también, al omitir analizar y valorar dichas pruebas.

Ello a pesar de tener sentada su jurisprudencia que, la acción de tutela contra providencias judiciales implica *un ejercicio de ponderación* entre la eficacia de la acción de amparo y la vigencia de principios como el de la autonomía e independencia judicial, el de cosa juzgada y el de seguridad jurídica, así como, que debe ser *de carácter extremadamente reducido* la intervención del juez constitucional *en relación con el manejo*

dado por el juez de conocimiento, debiendo partir de la corrección de la decisión judicial, así como de la valoración de las pruebas realizadas por el juez natural (Sentencia T-555, 2009); amén de lo cual es también su precedente vigente en materia de procedencia de tutela contra providencias judiciales, que ésta es concebida como un “juicio de validez” y no como un “juicio de corrección” del fallo cuestionado, por cuya razón no puede ser usada “como una nueva instancia para la discusión de los asuntos de índole probatoria o de interpretación del derecho legislado, que dieron origen a la controversia” (Sentencia SU-773, 2014) y tener sentado también en materia de autonomía judicial, que “No puede el juez de tutela, por ejemplo, variar la interpretación razonable de las normas aplicables o de las pruebas aportadas al proceso, so pretexto de que las interpretaciones que –sic- el juez de tutela son ‘más ajustadas’ a la Constitución. (Sentencia T-146, 2010).

No obstante lo anterior la Corte Constitucional terminó señalando en el caso de esta sentencia, que la interpretación constitucionalmente válida del artículo 216 del C.C. es aquella en la que el término de caducidad de la acción de impugnación de la paternidad empieza a contar *a partir de la fecha en la cual se tuvo conocimiento cierto a través de la prueba de ADN, de que no se es el padre biológico*, sin reparar en que no se habría sentido el accionante tan lesionado en sus derechos, como tampoco habría considerado que lo estarían siendo los de la menor, que no sólo prefirió reconocerla como hija suya sin haber practicado antes la prueba de ADN a pesar de conocer la relación que para la época probable de la concepción sostuvo su progenitora con otra persona y por ende, saber objetivamente que aquella podía no ser su hija; sino que procedió a hacerlo cuando ya habían transcurrido alrededor de 3 años después de dicho reconocimiento.

No se acompasa entonces, dadas las circunstancias particulares del caso, el celo protector de la Corte por los derechos de quien frente a los mismos actuara de manera

negligente, dado que ni siquiera intentó el recurso de casación que tenía a su alcance, siendo que por vía de revisión de tutela, como si se tratara de una tercera instancia del proceso de impugnación, terminó cambiándose el resultado de dicho proceso; habiendo obviado además dicha corporación, el requisito de subsidiaridad que su propia jurisprudencia ha decantado como presupuesto general para la procedencia de la acción de amparo contra providencias judiciales, indicando que *existen casos en los que pese a no intentarse todos los recursos*, la tutela igualmente resulta procedente en aras de la prevalencia de lo sustancial sobre lo adjetivo, pese a no haberse tratado de un caso en que se impusiera la intervención excepcional del juez de tutela para precaver un perjuicio irremediable.

En este último sentido téngase en cuenta que fue frente a dicho tipo de perjuicio que la sentencia C-543 de 1992 dejó abierta la puerta para la procedencia de la tutela contra providencias judiciales, amén de que lo fuera sólo como mecanismo transitorio; nada de lo cual, se insiste en ello, tuvo lugar en el presente caso.

Ahora bien, dado que además de los 3 años que habían transcurrido desde que el interesado reconociera a la menor y hasta cuando acudió al juez ordinario, también habían transcurrido alrededor de 4 meses desde que se profirió la sentencia que acusara como vulneradora de sus derechos fundamentales hasta cuando acudió a solicitar el amparo; es evidente que obvió la Corte Constitucional el aspecto relativo a la inmediatez – señalado en la sentencia C-590 de 2005 (precedente vigente en la materia) como uno de los requisitos generales de procedencia de la tutela contra providencias judiciales -, en punto del cual además señalara que la tensión que existe entre el derecho a cuestionar las decisiones judiciales mediante la acción de tutela y el derecho a la firmeza de las sentencias y a la seguridad jurídica, se ha resuelto estableciendo, como condición de procedibilidad de la

tutela, que la misma sea interpuesta, en principio, dentro de un plazo razonable y proporcionado. (Sentencia T-315, 2005).

Ahora bien, atendiendo a la perspectiva desde la cual se desarrolla este trabajo, esto es, la contraída al tipo de decisiones que adopta la Corte Constitucional en sede de revisión de tutelas contra providencias judiciales, se impone además tener en cuenta que lo ordenado por esa corporación en este caso fue dejar sin efectos la sentencia del Tribunal Superior de Bogotá – Sala Civil Familia y en su lugar le ordenó a dicha corporación *decidir nuevamente* el respectivo recurso de apelación *atendiendo las directrices de esta providencia*.

Lo anterior, a no dudarlo, habiendo señalado esa corporación cuál era la interpretación constitucionalmente válida del artículo 216 del C.C., no podía traducirse en nada diferente a que el juez de conocimiento, pese a haber consultado reglas mínimas de razonabilidad jurídica para concluir que la acción ordinaria se intentó estando ya caducada, tuvo que asumir que lo había sido oportunamente, para obedecer lo ordenado por la Corte en sede de revisión.

Así mismo, dada la contundencia también señalada por la alta corporación en relación con el resultado de la prueba de ADN, no existía para el juez ordinario más alternativa que confirmar la sentencia de primera instancia proferida por el Juzgado Noveno de Familia de Bogotá en el trámite de familia en cuestión, que había accedido a las pretensiones del señor Diego G., por manera que debió decidir, no como en ejercicio de su autonomía judicial lo había hecho ya *consultando reglas mínimas de razonabilidad jurídica*, sino conforme le fue ordenado sin alternativa de ningún tipo por el juez constitucional en sede de revisión de tutelas contra providencias judiciales, lo que además tuvo lugar obviando los requisitos de subsidiaridad e inmediatez que el mismo tiene decantados para la procedencia de dicha acción.

De ahí que se concluya que situaciones como la que viene de exponerse y que en términos generales se repite en los demás casos que se han analizado, implican desconocimiento a principios como los de autonomía e independencia judicial y de seguridad jurídica; amén de estar generándose con ello un uso indebido de la acción de tutela contra providencias judiciales, en la medida en que la forma en que la Corte Constitucional cumple su labor de revisión resulta ser el mensaje que reciben los demás jueces, todos los cuales tienen asignada competencia para conocer de acciones de tutela y que estarán, más que *facultados* para replicar dicha conducta, *obligados* a hacerlo en acatamiento al respectivo precedente.

2.1.2 Sentencia T-888 de 2010

Antecedentes del caso:

El señor Daniel M. tuvo relaciones sexuales en más de una ocasión en el año 1999 con Ledis Y., poco tiempo después ella empezó a hacerle creer que estaba embarazada de él, no obstante, sus dudas al respecto porque conocía que ella tenía otros compañeros sentimentales, reconoció cuatro años después como suya a la niña Nixa Y. que había nacido el 13 de marzo de 1999, pero otros 4 años más tarde, él y la niña se practicaron la prueba de ADN que dictaminó que no es su padre.

Problema jurídico planteado por la Corte:

¿Vulnera la autoridad judicial los derechos fundamentales a la familia, a acceder a la justicia y a la filiación de quien ha reconocido 4 años atrás a una hija como suya, al declarar impróspera su impugnación de la paternidad por considerar que no tiene interés actual para demandar, pese a haberlo hecho 17 días después de que tuvo certeza en virtud de una prueba de ADN, de que no era el padre biológico?

Decisiones en el proceso ordinario:

El Juzgado Promiscuo de Familia de Marinilla profirió sentencia declarando la prosperidad de la excepción de Caducidad de la Acción de Impugnación de la Paternidad, ello con fundamento en que la legislación civil exige contar con un interés actual para impugnar la paternidad. Al no estar comprobado dicho interés, debe prosperar la excepción de caducidad.

El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Antioquia – Sala Familia, determinó que no hay caducidad, pero que la actualidad del interés para demandar se desvirtúa porque el actor dejó pasar un tiempo prolongado desde que reconoció a la menor.

Decisiones en el trámite de tutela:

Primera instancia la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia mediante sentencia del 17 de junio de 2010, negó la tutela. No hubo en este trámite segunda instancia.

Este juez constitucional niega el amparo porque la acción de tutela contra providencias judiciales fue declarada inconstitucional mediante sentencia C-543 de 1992 y solo procede si la providencia acusada por arbitraria y absurda, resquebraja el ordenamiento jurídico, considera que la que se acusa no lo es y que la inconformidad en torno a la valoración probatoria y a la interpretación normativa, bien pudo plantearse a través del recurso de casación y no lo fue, sin que la tutela sirva para remediar esas fallas de gestión procesal; lo contrario dejaría abierto el debate en detrimento de la seguridad jurídica.

Consideraciones de la Corte Constitucional y decisión adoptada:

En síntesis, la Corte expuso las siguientes consideraciones:

Hay violación directa de la Constitución porque la contundencia del resultado de la prueba de ADN debe conducir al juez a interpretar la ley de manera que garantice

en la mayor medida posible la primacía de la verdad consagrada en ella –el derecho sustancial-, sobre cualquier otra consideración jurídico formal (Sentencia T-888, 2010).

Es cierto que el actor tuvo interés por vez primera cuando reconoció a la menor 4 años atrás, pero también lo es que dicho interés se actualizó con el conocimiento de la prueba de ADN. Entonces es posible ofrecer interpretaciones distintas del *interés actual*.

La interpretación constitucionalmente válida del Art. 216 del C.C. es aquella en la que el término de caducidad de la acción de impugnación de la paternidad empieza a contar a partir de la fecha en la cual se tuvo conocimiento cierto a través de la prueba de ADN, de que no se es el padre biológico.

Con fundamento en estas consideraciones la Corte Constitucional decidió revocar la sentencia de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia que declarara improcedente el amparo y en su lugar tuteló los derechos del accionante.

En consecuencia, ordenó dejar sin efectos las sentencias de primera y segunda instancia del proceso ordinario y le ordenó al juez de primera de dicho proceso, volver a fallar y hacerlo interpretando las normas que vaya a aplicar de manera tal que permita concluir que el accionante no carece de interés actual.

2.1.2.1 Algunas reflexiones sobre la sentencia T-888 de 2010. Atendiendo a las consideraciones expuestas por la Corte Constitucional en la sentencia T-888 de 2010, necesariamente deben reiterarse las reflexiones que acaban de hacerse respecto de la sentencia T-071 de 2012, existiendo incluso en el presente caso un motivo adicional para las mismas, en tanto en la sentencia ahora en cita la Corte expresamente señaló ser *cierto* que el actor *tuvo interés por vez primera, como acertadamente lo indican los jueces*

demandados, al reconocer a la menor, es decir, mucho tiempo antes de instaurar su acción; frente a lo cual sin embargo acotó, que “no es cierto que por ese sólo hecho el interés no haya sido actual cuando la promovió, pues con el conocimiento de la prueba de ADN el interés se actualizó” (sentencia T-888, 2010).

El respecto téngase en cuenta que según los antecedentes del caso, el actor reconoció a la menor 4 años después de su nacimiento ocurrido el 13 de marzo de 1999, a pesar de admitir que dudaba que fuera su hija ya que conocía que su progenitora *tenía otros compañeros sentimentales*; adicionalmente a lo cual no fue sino hasta el 29 de julio de 2008, esto es, otros 4 años más tarde, que inició la acción para impugnar la paternidad con fundamento en el resultado de la prueba de ADN que para entonces recién decidiera practicarse y que arrojara como resultado que aquella no era hija suya.

No reparó la Corte Constitucional en la anterior circunstancia, pese a haber desarrollado en sentencias como la T-315 de 2005 la doctrina de la inmediatez, según la cual la acción de tutela debe ser interpuesta en un término razonable y proporcionado como mecanismo para proteger, de manera inmediata el derecho vulnerado o amenazado, ya que “(...) de otra forma se estaría premiando la inacción de la parte interesada y afectando severamente el principio universal de la seguridad jurídica, es decir la tranquilidad que deben tener los ciudadanos sobre la estabilidad de las decisiones judiciales”. (sentencia T-888, 2010).

Téngase en cuenta también, que como lo evidenciara el juez de tutela de instancia para negar el amparo, tampoco había acudido el accionante al recurso de casación, significando ello que además del requisito de inmediatez que se aprecia como incumplido a partir de las circunstancias que vienen de exponerse, en este caso existe incumplimiento del requisito de subsidiaridad, los cuales según lo decantado por el precedente constitucional en materia de tutela contra providencias judiciales, constituyen requisitos generales para que el juez de

tutela pueda acometer el estudio de fondo de la cuestión que se le plantea como generadora de vulneración de derechos fundamentales.

También en este caso como en el decidido mediante sentencia T-071 de 2012, cabe señalar a propósito de no predicarse la circunstancia de estar en presencia de un perjuicio irremediable que habilitara la intervención excepcional del juez de tutela a pesar de haber tenido el interesado otro mecanismo alternativo de defensa judicial, frente a los de cuyo tipo fuera que la sentencia C-543 de 1992 dejó abierta la puerta para la procedencia de la tutela contra providencias judiciales, como que además lo fuera sólo como mecanismo transitorio; que no se habría sentido éste tan lesionado en sus derechos, como tampoco habría considerado que lo estarían siendo los de la menor, que no sólo prefirió reconocerla como hija suya sin haber practicado antes la prueba de ADN a pesar de aceptar que conocía que su progenitora *tenía otros compañeros sentimentales* y por ende, a pesar de tener conocimiento objetivo de que aquélla podía no ser su hija, sino que procedió a hacerlo cuando ya habían transcurrido 4 años desde que la reconociera.

En definitiva, habiendo actuado de manera absolutamente negligente frente a los derechos para cuyo amparo acudió al juez constitucional, siendo que éste por vía de revisión, como si se tratara de una tercera instancia del proceso de impugnación, terminó cambiando el resultado del proceso ordinario.

Ya desde esta sentencia había expuesto la Corte Constitucional como fundamento de su decisión de conceder el amparo en casos como el allí estudiado, el defecto de interpretación del artículo 216 del C.C. en que consideró habría incurrido el juez de conocimiento en el proceso ordinario de impugnación de paternidad, constitutivo de violación directa de la constitución porque “la contundencia de los resultados contenidos en una prueba de ADN es tan relevante, que debe conducir al juez a interpretar la ley de tal manera que garantice

en la mayor medida posible la primacía de la verdad manifiesta y palmaria – el derecho sustancial - consagrada en ella, sobre cualquier otra consideración jurídico formal”. (sentencia T-888, 2010).

En este último sentido téngase en cuenta que la Corte Constitucional también se ha referido a *la indebida interpretación judicial* como requisito de carácter específico de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales, habiendo precisado sin embargo al respecto que se trata de un “evento verdaderamente restringido pues de otra forma se atentaría contra la autonomía judicial y se convertiría la tutela en una instancia de los procesos ordinarios”. (Sentencia T-060, 2012).

También en esta ocasión lo ordenado por la Corte Constitucional fue dejar sin efecto las sentencias de primera y segunda instancia del proceso ordinario y le ordenó al juez de primera volver a fallar y hacerlo “interpretando la normatividad que considere aplicable de un modo de permita concluir que Daniel Amado Morales González ‘no carece de interés actual’ para presentar la impugnación de paternidad, conforme quedó expuesto en la parte motiva de esta providencia” (sentencia T-888, 2010); por manera que en este caso también el juez ordinario debió decidir, no como en ejercicio de su autonomía judicial lo había hecho ya *consultando reglas mínimas de razonabilidad jurídica*, sino conforme le fue ordenado sin alternativa de ningún tipo por el juez constitucional en sede de revisión de tutelas contras providencias judiciales.

2.1.3 Sentencia T-1226 de 2004

Antecedentes del caso:

Benedicto Garavito instauró tutela contra la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia por declarar infundado el recurso de revisión intentado 1 año después de

proferida la sentencia que lo declaró padre de la menor Laura Vanessa, por no haberse condenado penalmente a la genetista del ICBF que elaboró el dictamen base de la misma, como lo exigía para entonces la causal 4 del Art.380 del Código de Procedimiento Civil en que apoyara su recurso; la Corte Suprema no consideró otra causal y no valoró 2 pruebas que dan certeza de que no es el padre, habiendo podido rectificar el yerro cometido en su caso.

Problema jurídico planteado por la Corte:

¿Atendiendo el grado de imprecisión que para entonces acusaban los exámenes genéticos, resulta vulneratorio de los derechos del accionante la consideración de la Corte Suprema de Justicia de ser exigible para la prosperidad del recurso de revisión que aquél intentara fundado en la causal 4 del Art. 380 del CPC, que la perito que elaboró el dictamen base de la sentencia que lo declaró padre de la menor Laura Vanessa, hubiera sido condenada penalmente?

Decisiones en el proceso ordinario:

El Juzgado Tercero Promiscuo de Familia de Tunja y la Sala Civil-Familia del Tribunal de ese mismo distrito, declaran que Benedicto G. es el padre extramatrimonial de Laura Vanessa; ello, con fundamento en la prueba genética del ICBF utilizada en el pasado y que no arrojaba resultados concluyentes. Además, tuvieron en cuenta los testimonios pedidos por la madre de la menor y desestimaron los del demandado.

En sede de revisión la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia negó el recurso porque - por ausencia de dolo - no fue condenada penalmente la perito que elaboró el dictamen base de la sentencia y la invocada fue la causal 4 del Art. 380 del CPC y, además, porque la prueba genética no fue la única que llevó a la conclusión sobre la paternidad. El recurso sólo procede por causales legales taxativas a solicitud del interesado.

Decisiones en el trámite de tutela:

En primera instancia el Consejo Seccional de la Judicatura de Boyacá mediante sentencia del 17 de mayo de 2004, negó la tutela por considerar que la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia falló de conformidad con lo pedido – principio de congruencia - y, por ende, su decisión no es caprichosa.

En segunda instancia el Consejo Superior de la Judicatura, confirmó la anterior decisión estimando que no hay vía de hecho, por cuanto en efecto no se cumplió la condición para la prosperidad de la causal de revisión invocada y la Corte Suprema de Justicia no puede actuar oficiosamente cuando los recurrentes se equivocan en la invocación de la causal; además de lo cual tuvo en cuenta que el accionante no objetó en tiempo el dictamen.

Consideraciones de la Corte Constitucional y decisión adoptada:

En síntesis, la Corte expuso las siguientes consideraciones:

Los practicados por el ICBF no arrojaban resultados concluyentes; el practicado por la UIS 1 año después de la sentencia y el practicado por Medicina Legal sí y, sin embargo, por no haberse condenado penalmente a la perito del ICBF (Art.380-4 CPC), la Corte Suprema de Justicia desestimó el recurso de revisión. Este opera dentro de límites precisos, pero no puede desconocerse que las normas jurídicas pierden actualidad frente a los avances científicos.

Se estaría obligando a los implicados a tenerse como padre e hija sin serlo, vulnerando sus derechos, lo que se refleja en el Registro Civil de la menor, que es contrario a la verdad establecida en los procesos penales seguidos en contra de la perito del ICBF y de la madre de la menor.

Según la ciencia el actor no es el padre biológico, pero una sentencia no quebrada por la Corte Suprema de Justicia dice que sí lo es; pero ésta no se invalida porque no constituye

una vía de hecho, puesto que en ella la Corte aplicó las leyes vigentes, de conformidad con su propia jurisprudencia y con el texto del numeral 4 del Art.380 del CPC.

Con fundamento en estas consideraciones la Corte Constitucional decidió revocar la sentencia del Consejo Superior de la Judicatura y conceder la tutela transitoriamente, mientras el juez civil - recurso de revisión - o el penal - en el proceso adelantado contra la madre de la menor -, deciden lo de su competencia.

En consecuencia, de lo anterior, dispone la suspensión temporal de los efectos jurídicos del Registro Civil de la menor en relación con el actor, mientras esos jueces adoptan una decisión definitiva al respecto y que hasta tanto, el actor no estará obligado a cumplir los deberes ni a reclamar los derechos inherentes a la paternidad.

Así mismo dispuso que el actor invocando esta sentencia y siguiendo el Código de Procedimiento Penal, puede solicitar la aplicación de los artículos 21 y 43 ibídem, para que se determine la cesación de dichos efectos, como medida cautelar o definitiva; también lo habilita por 3 meses para interponer una nueva revisión, si lo desea.

2.1.3.1 Algunas reflexiones sobre la sentencia T-1226 de 2004. En el caso decidido por la Corte Constitucional a través de la sentencia T-1226 de 2004, se tiene que el interesado, el señor Garavito, acudió a la tutela a principio del año 2004, con ocasión de la decisión adoptada el 4 de diciembre de 2003 por la Sala de Casación Civil de la C.S.J. de declarar infundado el recurso de revisión que propusiera ante esa Corporación, considerando al efecto que habiendo apoyado dicho recurso en la causal contemplada en el numeral 4º del artículo 380 del anterior Código de Procedimiento Civil, la perito que elaboró el dictamen base de la sentencia que lo declaró padre no fue condenada penalmente, lo cual a voces de dicha norma, constituía un requisito de ineludible cumplimiento para la viabilidad de esa

causal.

Sobre el particular se impone tener en cuenta que lo pretendido era la revisión de la sentencia proferida por la Sala Civil Familia del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Tunja el 2 de abril de 1997, que confirmó la de primera instancia proferida a su vez por el Juzgado Tercero Promiscuo de Familia de dicha ciudad el 23 de agosto de 1996, que lo declarara padre con base en la prueba antro-po-hero-biológica practicada por el I.C.B.F., cuyo resultado, dicho sea de paso, no objetó en tiempo.

Así mismo ha de considerarse que fue sólo a mediados del año 1998, es decir, pasado más de un año de haber sido proferida la sentencia de segunda instancia en el proceso ordinario en que fue declarado padre, que el señor Garavito *convencido de que no podía ser el padre de la menor*, decidió someterse *junto con la niña (...) a otro examen en el laboratorio de genética de la Universidad Industrial de Santander*, cuyo resultado arrojó que no lo era; con base en el cual instauró la respectiva denuncia penal contra la directora del laboratorio del ICBF y a la postre, el aludido recurso de revisión.

En punto del tiempo que se advierte dejó transcurrir el señor Garavito para acudir ante el juez constitucional, no sólo desde que se profirió en el proceso ordinario la sentencia que lo declaró padre, sino además desde que acepta haber estado convencido de que no podía ser el padre de la menor, hasta que finalmente decide someterse a otro análisis de paternidad y con fundamento en el resultado que éste arrojó, a iniciar los referidos trámite penal y recurso de revisión; cabría volver como se hiciera en los casos anteriormente analizados, sobre el desconocimiento que ello implica de la doctrina de la inmediatez desarrollada por la Corte Constitucional con miras a que la acción de tutela sea interpuesta en un término razonable, ya que “(...) de otra forma se estaría premiando la inacción de la parte interesada y afectando severamente el principio universal de la seguridad jurídica (...)” (Sentencia T-

1226, 2004) y en aplicación de lo cual lo que estrictamente se habría impuesto, era que se abstuviera el juez de tutela de estudiar de fondo el asunto sometido a su consideración, precisamente por resultar improcedente la acción por la ausencia de requisitos que el órgano de cierre de la jurisdicción constitucional ha decantado para ello.

En el caso de esta sentencia, sin embargo, resulta más importante aún relieves el sentido en que tuvieron lugar las decisiones adoptadas por la Corte Constitucional para materializar el amparo que en la misma decidió conceder, ya que el mismo se aviene a la perspectiva desde la cual se asumió en este trabajo el análisis de la tutela contra providencias judiciales.

Y es que, contrario a lo que se observa en las demás sentencias de que trata el presente capítulo de este trabajo, en ésta la Corte no invalida la providencia acusada señalando al respecto que ésta “no constituye una vía de hecho, puesto que en ella la Sala de Casación Civil aplicó las leyes vigentes, de conformidad con la jurisprudencia de la misma Sala y con el texto del numeral 4 del artículo 380 del Código de Procedimiento Civil”; siendo que lo dispuesto para la efectividad del amparo concedido fue la suspensión temporal de los efectos jurídicos del Registro Civil de la menor en relación con el actor mientras que, bien el juez civil – en el caso de que el interesado decidiera interponer una nueva revisión - o el juez penal – en el proceso adelantado contra la madre de la menor - *deciden lo de su competencia* y hasta tanto, el actor no estaría obligado a cumplir los deberes ni a reclamar los derechos inherentes a la paternidad.

Así mismo dispuso la Corte que el actor invocando esa sentencia de tutela y siguiendo los procedimientos establecidos en el Código de Procedimiento Penal, podía solicitar la aplicación de los artículos 21 y 43 *ibídem*, para que se determinara la cesación de los efectos del registro civil respecto de él, bien como medida cautelar o como una orden definitiva de la sentencia; también lo habilitó por un término de 3 meses para interponer *si*

lo considera necesario, un nuevo recurso de revisión invocando otras causales.

Lo anterior para significar que la invalidación de la providencia judicial acusada de vulnerar derechos fundamentales, no siempre es lo que se impone para la garantía de los derechos fundamentales que se establezca que hubieran sido conculcados, como tampoco lo sería el impartirle al juez órdenes para que dicte una providencia en reemplazo de la que se invalide, imponiéndole hacerlo *atendiendo las directrices* impartidas en por el juez constitucional, que en buena medida termina definiendo el fondo del asunto de que el juez ordinario conoce atendiendo a su especialidad; ello, siempre que el juez haya aplicado las leyes vigentes previa determinación de cuál sea la disposición jurídica aplicable al caso y los efectos que de ella se derivan, así como seguido el respectivo precedente tanto vertical como horizontal o en llegado caso, hubiera justificado debidamente por qué se aparta de la jurisprudencia de unificación.

Se estima que así debe tener lugar, teniendo en cuenta que el artículo 230 de la Constitución Política establece: “los jueces en sus providencias sólo están sometidos al imperio de la ley. La equidad, la jurisprudencia, los principios generales del derecho y la doctrina son criterios auxiliares de la actividad judicial” (Sentencia T-1226, 2004) y teniendo en cuenta también, que la misma Corte Constitucional tiene decantado que:

No puede el juez de tutela, por ejemplo, variar la interpretación razonable de las normas aplicables o de las pruebas aportadas al proceso, so pretexto de que las interpretaciones que –sic- el juez de tutela son ‘más ajustadas’ a la Constitución. El juez de tutela debe decir al juez ordinario cuándo su decisión se sitúa fuera del orden constitucional, no debe decirle dónde sí pararse dentro del espacio que le ofrece dicho orden” (Sentencia T-146, 2010)

Ineludible resulta también referir en punto de la situación particular que se presenta en el

caso de esta sentencia, que contrario a lo ocurrido con las demás de la línea ahora bajo estudio, en ésta, pese a que no se manifestó expresamente, las órdenes que en la misma se impartieron de alguna manera sugieren que el amparo se hubiera concedido de manera transitoria; modalidad en la que se entiende fue en la que la sentencia C-543 de 1992 dejó abierta la puerta para la procedencia de la tutela contra providencias judiciales, amén de que lo fuera también para cuando se estuviera frente a un perjuicio irremediable.

2.1.4 La sentencia T-584 de 2008

Antecedentes del caso:

El 15 de julio de 2003 Luis Felipe Bernal R. fue declarado por el Juzgado 2 de Familia de Tunja, padre del menor Luis Fernando Ráquira D. en aplicación del párrafo 1° del Artículo 8 de la Ley 721 de 2001, por considerar que se había rehusado a la práctica de la prueba de ADN decretada tanto de oficio como a petición suya, pero cuyo aplazamiento solicitó 2 veces y en una 3ª oportunidad manifestó dificultad para pagarla; en defecto de lo cual, de *otras pruebas* podía concluirse que sostuvo relaciones sexuales con la madre del menor.

El 9 de abril de 2004 se obtuvo resultado de *paternidad excluida* en una prueba de ADN practicada independientemente, con base en la cual se impugnó la paternidad. El Juzgado 3 de Familia declaró la existencia de cosa juzgada, decisión que el interesado no impugnó.

El 15 de agosto de 2007 el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Tunja denegó las pretensiones del recurso de revisión en contra de la primera de dichas sentencias, por no adecuarse la prueba con fundamento en la cual se intentó, a la causal contemplada en el numeral 1° del artículo 380 del C.P.C.

Problema jurídico planteado por la Corte:

¿Se interpreta de manera errada en la providencia adoptada por la Sala Civil- Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Tunja el 15 de julio de 2007, el alcance de la causal 1° del Art. 380 del C.P.C. y en tal sentido, adolece dicha providencia de un defecto sustantivo?

Decisión en el proceso ordinario:

En sede de revisión la Sala Civil-Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Tunja denegó las pretensiones del recurso de revisión interpuesto por el señor Bernal R. contra la sentencia del Juzgado 2 de Familia de Tunja, que lo declaró padre del menor por estimar que se rehusó a practicarse la prueba de ADN; considerando que la prueba aportada por éste no se adecuaba a la causal del numeral 1° del artículo 380 del C.P.C., pues si bien era una prueba *que por sí sola hubiera conllevado a denegar la paternidad*, la misma no se encontró con posterioridad a la sentencia y el impugnante no demostró imposibilidad de aportarla por fuerza mayor o caso fortuito, que también son requisitos de la causal de revisión invocada.

Decisiones en el trámite de tutela:

En primera instancia la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia mediante sentencia del 20 de septiembre de 2007, negó la tutela por estimar que el accionante no agotó los recursos ordinarios contra la sentencia que lo declaró padre. El demandante no estaba legitimado para interponer el recurso de Revisión y menos aún la tutela. Quien no hace uso oportuno y adecuado de los medios ofrecidos para el reconocimiento de sus derechos, queda sujeto a las consecuencias de las decisiones que le sean adversas, de lo cual no es responsable el aparato judicial, pues de lo contrario se aceptaría el alegato de la propia incuria, en oposición al principio jurídico universal que no lo permite.

En segunda instancia la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia,

confirmó la anterior decisión al compartir las razones expuestas por el juez de primera y añade que la providencia atacada por vía de tutela “tiene sustento en argumentos que (...) resultan plausibles, razonables, circunstancia que descarta un actuar caprichoso o arbitrario”. (Sentencia T-584, 2008).

Consideraciones de la Corte Constitucional y decisión adoptada:

En síntesis, la Corte expuso las siguientes consideraciones: La atacada por el señor Bernal es la sentencia que desató el recurso extraordinario de revisión, contra la cual no cabe recurso alguno.

El carácter extraordinario y el rigor procesal del recurso de revisión no pueden ser llevados al extremo de desconocer la relevancia de la prueba de ADN, máxime en un proceso de filiación, por privilegiar una interpretación excesivamente formalista de la causal 1º del art.380 del C.P.C.

Efectivamente la prueba de ADN del 26 de marzo de 2004 no existía al proferirse el fallo atacado en revisión y no exclusivamente por causa imputable al actor, quien por razones económicas estaba en imposibilidad de aportarla al respectivo proceso; siendo que el juez que conoció de éste debió aplicar la sentencia C-807 de 2002 y ordenar su práctica de oficio. Cabe otra interpretación que es la única aceptable atendiendo a los derechos en juego, de si dicha prueba de ADN tiene cabida en la causal 1º del art.380 del C.P.C., pues de lo contrario quedaría en firme la sentencia que lo declaró padre a pesar de ser contraria a la evidencia científica.

Con fundamento en estas consideraciones la Corte Constitucional decidió revocar la sentencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia que confirmara la dictada por la Sala de Casación Civil negando la tutela, en defecto de las cuales concedió el amparo deprecado.

En consecuencia, decidió declarar la nulidad de la sentencia proferida el 15 de agosto de 2007 por la Sala Civil-Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Tunja que denegó las pretensiones del recurso de revisión y le ordenó a ésta dictar una nueva, teniendo en cuenta “que la prueba de ADN practicada el 26 de marzo de 2004 es un documento encontrado después de haber sido pronunciada la sentencia del Juzgado Segundo de Familia de Tunja” (sentencia T-584, 2008), que varía lo allí decidido y que cumple los restantes requisitos señalados por la causal de revisión establecida en el numeral 1° del artículo 380 del Código de Procedimiento Civil.

2.1.4.1 Algunas reflexiones sobre la sentencia T-584 de 2008. En el caso decidido a través de la sentencia ahora en cita, la Corte Constitucional, contrario a lo que asumiera en punto del rigor que impone la naturaleza del recurso de revisión, con fundamento en lo cual en la sentencia T-1226 de 2004 decidió mantener la providencia acusada considerando al efecto que “no constituye una vía de hecho, puesto que en ella la Sala de Casación Civil aplicó las leyes vigentes, de conformidad con la jurisprudencia de la misma Sala y con el texto del numeral 4 del artículo 380 del Código de Procedimiento Civil” (Sentencia T-1226, 2004); en éste caso pese a la similitud de supuestos fácticos que se presenta con el analizado en dicha sentencia, esa corporación consideró que el carácter extraordinario y el rigor procesal del recurso de revisión “no pueden ser llevados al extremo de desconocer la relevancia de la prueba de ADN, máxime cuando se trata de un proceso de filiación, por privilegiar una interpretación excesivamente formalista de la causal bajo estudio” (Sentencia T-584, 2008).

Así las cosas, decidió obviar no sólo la anterior circunstancia, sino además los antecedentes de la sentencia objeto de revisión – indicando que fuera ésta última la atacada

por vía de tutela - y terminó dejando de observar que en efecto se estuvo ante la renuencia del actor a practicarse durante el transcurso del proceso en que aquella había sido proferida el 15 de julio de 2003, la prueba de ADN decretada en éste tanto de oficio como a petición suya; incluso, habiendo señalado que si dicha prueba no existía no lo fue exclusivamente por causa imputable al actor en cuanto debió el juez ordenar su práctica de oficio, obviando que si se cumplió con dicho deber y además, señalando que habría estado el accionante por razones económicas en *imposibilidad* de aportarla al respectivo proceso.

Con fundamento en ello concluyó la Corte que cabía otra interpretación de la causal 1ª del artículo 380 del Código de Procedimiento Civil y además, que sería la única aceptable atendiendo a los derechos en juego, en el sentido de tener cabida en dicha causal la prueba de ADN que el 26 de marzo de 2004 se practicaron el accionante y el menor por fuera de dicho proceso, ahí sí por cuenta suya, esto es, 8 meses después de proferida la sentencia en aquél; pues de lo contrario ésta quedaría en firme, siendo que la misma lo declaró padre a pesar de ser contraria a la evidencia científica.

En la sentencia T-584 de 2008 la Corte Constitucional declaró la nulidad de la proferida el 15 de agosto de 2007 por la Corte Suprema de Justicia, denegatoria de las pretensiones del recurso de revisión y le ordenó a ésta corporación dictar *una nueva*, debiendo considerar para ello que la referida prueba de ADN era un documento *encontrado* después de haber sido pronunciada la sentencia del Juzgado Segundo de Familia de Tunja, que varía la decisión contenida en ella y que cumple los restantes requisitos señalados por la causal de revisión establecida en el numeral 1º del artículo 380 del Código de Procedimiento Civil.

En estos últimos términos es evidente entonces, que pese a que la Corte Suprema de Justicia hubiera analizado el caso en ejercicio de su autonomía judicial y a que lo hubiera

hecho con fundamento en los antecedentes del mismo, aplicando las leyes vigentes, de conformidad con su jurisprudencia y con el texto del numeral 1° del artículo 380 del Código de Procedimiento Civil; la Corte Constitucional concluyó en esta oportunidad de manera contraria a aquélla en que lo hiciera en la sentencia T-1226 de 2004; imponiéndole a la autoridad judicial accionada el sentido concreto en que debía proferir la nueva sentencia.

Al respecto se reitera que posiciones como la ahora puesta de presente, desconocen el precedente sentado por la misma Corte Constitucional en materia de autonomía judicial y obvian lo decantado por ella en la sentencia SU 773 de 2014, según lo cual

La acción de tutela contra decisión judicial es concebida como un 'juicio de validez' y no como un 'juicio de corrección' del fallo cuestionado, lo que se opone a que se use indebidamente como una nueva instancia para la discusión de los asuntos de índole probatoria o de interpretación del derecho legislado, que dieron origen a la controversia (Sentencia SU-773, 2014); así como el valor vinculante de la ratio decidendi en materia de tutela.

Amén de lo anterior cabe señalar, que tampoco en este caso podía predicarse la circunstancia de estar en presencia de un perjuicio irremediable que habilitara la intervención excepcional del juez de tutela, frente a los de cuyo tipo fue que dejó abierta la puerta la sentencia C-543 de 1992 para la procedencia de la tutela contra providencias judiciales y para que lo fuera sólo como mecanismo transitorio, situación que también obvió el juez constitucional en sede de revisión.

2.1.5 Sentencia T-411 de 2004

Antecedentes del caso:

El señor Jairo Edmundo Pabón adelantó proceso de filiación extramatrimonial en contra del señor Ricardo Segundo Córdoba, solicitando entre otras, la prueba genética para demostrar el vínculo parental, pero en diciembre de 2002 se dictó sentencia adversa a sus intereses, pues no obstante haberse decretado dicha prueba, para entonces no se habían allegado los resultados de la misma, lo que ocurrió en julio de 2003 indicando que no se excluye de la paternidad Probabilidad de paternidad 99.999%, paternidad probada.

Problema jurídico planteado por la Corte:

¿Vulneró el juez de familia accionado el derecho al debido proceso del señor Jairo Edmundo Pabón al dictar sentencia dentro del proceso de filiación extramatrimonial que instauró en contra del señor Ricardo Segundo Córdoba Morales, sin haber esperado que se arrimaran los resultados de la prueba antro-po-heredo-biológica decretada en dicho proceso?

Decisiones en el proceso ordinario:

El Juzgado Sexto de Familia de Cali, falló el 4 de diciembre de 2002 sin esperar el resultado de la prueba genética decretada, declarando que no existía vínculo de sangre entre las partes, porque de las pruebas recaudadas no se podía deducir que entre el demandado y la madre del demandante hayan existido relaciones sexuales y, por consiguiente, no podía entenderse probado dicho vínculo. No hubo otra instancia en este proceso.

Decisiones en el trámite de tutela:

En primera instancia la Sala de Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali mediante sentencia del 11 de septiembre de 2003, deniega por improcedente la tutela pese a aceptar que el juez accionado incurrió en un desatino mayúsculo al no procurar la aducción de la prueba pericial; concluyó que no podía acudirse a la tutela para enmendar

dicho error, ya que al no haber apelado la sentencia en el proceso de filiación extramatrimonial, el accionante consintió tácitamente el resultado que ahora pretende impugnar por esta vía, desconociendo el carácter subsidiario de la misma.

En segunda instancia la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia confirmó la anterior decisión, argumentando simplemente que la sentencia proferida por el Juzgado Sexto de Familia de Cali era una sentencia ejecutoriada, que hizo tránsito a cosa juzgada y que por consiguiente no era cuestionable a través del mecanismo de amparo constitucional.

Consideraciones de la Corte Constitucional y decisión adoptada:

En síntesis, la Corte expuso las siguientes consideraciones: El juez afirmó que la ausencia del dictamen pericial se debió a negligencia de las partes, pero eso evidencia la lasitud con la que él mismo actuó frente a lo que esencialmente requería – Art. 3° Ley 721 de 2001 - para alcanzar un fallo acorde con la verdad, habiendo incurrido por ello en defecto fáctico – falta en la producción de esa prueba - y consecuentemente, en defecto sustantivo por no aplicar las disposiciones relativas al reconocimiento de la condición de hijo.

Recurrir o no una sentencia es facultativa de la parte, pero no haberlo hecho en este caso implica que el interesado se vea avocado de por vida a la vulneración de sus derechos a la personalidad jurídica y al estado civil, el cual es indisponible - Art.1° Decreto - Ley 1260 de 1970 - y no se puede transigir -Art.2473 C.C.-.

El hecho de que el actor no apelara la sentencia en el proceso de filiación debe ceder ante la contundencia de la verdad científica - obre quién es su padre - y ante la trascendencia de los derechos que se ponen en juego – personalidad jurídica, estado civil y dignidad - si se le niega el derecho a establecer su filiación y su estado civil.

Con fundamento en estas consideraciones el Máximo Tribunal Constitucional decidió

revocar la sentencia de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia que confirmara la dictada por la Sala de Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali negando la tutela y en su defecto, la concedió.

En consecuencia, decretó la nulidad de la sentencia proferida el 4 de diciembre de 2002 por el Juzgado Sexto de Familia de Cali y le ordenó a éste dictar una nueva, teniendo en cuenta los resultados de la prueba antro-po-heredo-biológica del 21 de julio de 2003, practicada dentro del proceso.

2.1.5.1 Algunas reflexiones sobre la sentencia T-411 de 2004. Como se precisara al inicio del presente capítulo, lo que el presente trabajo busca es dejar planteado que las órdenes que se imparten en sede de revisión de tutela contra providencias judiciales para sustituir la invalidada con base en la prosperidad del amparo, eventualmente entrañan desconocimiento de principios como el de autonomía e independencia judicial y de seguridad jurídica, entre otros; por manera que es esa la perspectiva a la que se contraen las reflexiones que ahora se vierten.

Sobre el particular téngase en cuenta que en la sentencia T-411 de 2004, la Corte Constitucional decretó la nulidad de la sentencia proferida el 4 de diciembre de 2002 por el Juzgado Sexto de Familia de Cali, adversa a las pretensiones del accionante en el proceso de filiación extramatrimonial en que la misma se produjo y contra la que acudió entonces por vía de tutela; en defecto de la cual, le ordenó a dicha agencia judicial *dictar una nueva* teniendo en cuenta los resultados de la prueba antro-po-heredo-biológica del 23 de julio de 2003 practicada dentro de dicho proceso y de cuyos resultados no se disponía aún para cuando dicha sentencia se profirió.

Ello no obstante hubiera omitido el afectado apelar dicha sentencia y preferido acudir

directamente en procura de su invalidación a la acción de tutela, obviando el carácter residual que le es inherente, en relación con lo cual consideró la Corte que como la misma se interpuso para controvertir un fallo inconsistente con los resultados contundentes de una prueba de ADN, “debían dejarse de lado los aspectos jurídico formales de procedencia del amparo, para darle primacía al derecho sustancial y, así, estudiar y decidir el fondo sustantivo de la tutela” (Sentencia T-411, 2004); amén de lo cual, la Corte Constitucional accedió a la pretensión del actor, sin tener en cuenta que para cuando acudió a la acción de amparo habían transcurrido alrededor de 9 meses desde la fecha en que la sentencia cuestionada había sido proferida.

La anterior situación desconoce la doctrina de la inmediatez desarrollada por la misma Corte Constitucional y en punto de la cual señalara en la sentencia T-315 de 2005 lo siguiente:

En suma, la Corte ha entendido que la tutela contra una decisión judicial debe ser entendida, no como un recurso último o final, sino como un remedio urgente para evitar la violación inminente de derechos fundamentales. En esta medida, recae sobre la parte interesada el deber de interponer, con la mayor diligencia, la acción en cuestión, pues si no fuera así la firmeza de las decisiones judiciales estaría siempre a la espera de la controversia constitucional que, en cualquier momento, sin límite de tiempo, pudiera iniciar cualquiera de las partes. En un escenario de esta naturaleza nadie podría estar seguro sobre cuáles son sus derechos y cuál el alcance de éstos, con lo cual se produciría una violación del derecho de acceso a la administración de justicia – que incluye el derecho a la firmeza y ejecución de las decisiones judiciales – y un clima de enorme inestabilidad jurídica. En consecuencia, la tensión que existe entre el derecho a cuestionar las decisiones

judiciales mediante la acción de tutela y el derecho a la firmeza de las sentencias y a la seguridad jurídica, se ha resuelto estableciendo, como condición de procedibilidad de la tutela, que la misma sea interpuesta, en principio, dentro de un plazo razonable y proporcionado. (Sentencia T-315, 2005).

Como se evidencia, también en este caso la Corte Constitucional termina excepcionando la aplicación de los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales que ella misma ha establecido, argumentando la especialidad de las circunstancias que lo rodean, sin parar en mientes en que la sentencia C-543 de 1992 dejó abierta la puerta para la procedencia de la tutela contra providencias judiciales sólo como mecanismo transitorio y de estarse frente a un perjuicio irremediable, situación que dada la incuria del mismo accionante no resulta predicable y además, impartiendo instrucciones para la adopción del fallo que invalidara con base en la prosperidad del amparo, en términos que no le dejaban a la autoridad judicial accionada margen alguno para sus propias consideraciones, esto es, haciendo caso omiso del principio de autonomía judicial.

Capítulo 3: Necesidad de límites a la decisión en sede de revisión de tutela contra providencias judiciales

3.1 Conceptos básicos para la comprensión del tema

3.1.1 Concepto del Juez Natural. El juez natural nace a partir de la división tripartita del poder, “Se trata, sin duda alguna, de una regia conquista de la revolución francesa, de 1789” (Camargo, 2006), de manera que, es a partir del siglo XVIII cuando aparece la figura del juez natural “designado por el Estado para administrar justicia en forma independiente e

imparcial, sin relación alguna con los poderes ejecutivo y legislativo y con status judicial. Su competencia deriva de la Constitución y de la ley expedida por el poder legislativo y administra justicia en nombre de la nación o del pueblo” (Camargo, 2006).

En Colombia, el artículo 29 superior relaciona como una de las garantías que forma parte del debido proceso, el ser juzgado ante juez o tribunal competente y, dado que la actividad que comporta el cumplimiento de la función jurisdiccional ha debido ser distribuida en abstracto entre las diversas autoridades judiciales desde antes del planteamiento de cada cuestión problemática, el justiciable debe tener acceso a la información que le permita saber por anticipado cuál de todas las autoridades judiciales será la encargada de solucionar en concreto aquella en que están implicados sus intereses. “De esa manera, el individuo puede contar con la garantía de no ser sometido a un juez especialmente creado para conocer y resolver su caso, ni ser enviado en contra de su voluntad ante un juez distinto del asignado anticipadamente por la norma jurídica de contenido abstracto e impersonal” (Rojas, 2004).

También se trata de un derecho humano⁴ a tener un juez preconstituido por la ley procesal para el conocimiento de un determinado asunto, lo anterior al amparo del interés general que protege el régimen de competencias, lo cual “impone que sea la ley la que predetermine tales criterios de forma rígida y vinculante, de modo que resulte excluida cualquier elección ex post factum del juez o tribunal a quien le sean confiadas las causas” (Agudelo, 2006). Incluso la figura del Juez natural se ha reconocido como un principio que “se manifiesta en las siguientes tres realidades: (a) la necesidad de un juez preconstituido por la ley; (b) la inderogabilidad y la indisponibilidad de la competencia; y, finalmente, (c) la prohibición de jueces extraordinarios y especiales” (Agudelo, 2006), manifestaciones que

se relacionan estrechamente con los principios de imparcialidad e igualdad, en tanto están dirigidas a “impedir intervenciones instrumentales de carácter individual o general sobre la formación del juez, y para satisfacer los derechos de todos a tener los mismos jueces y los mismos procesos” (Agudelo, 2006).

3.1.2 Concepto de autonomía e independencia judicial. Se trata de un principio que proviene de la separación de poderes y que tiene por objeto “asegurar la independencia e imparcialidad de los jueces con el establecimiento de un poder judicial totalmente independiente del ejecutivo y del legislativo” (Camargo, 2006), en procura de superar las imparcialidades de la monarquía. Se entiende como la “falta de designio anticipado o de prevención en favor o en contra de personas o cosas, de que resulta poderse juzgar o proceder con rectitud”, “no son atributos del Juez o Tribunal, sino mandatos de la Constitución y la Ley que los jueces y tribunales están obligados a observar” (Camargo, 2006).

La independencia del Juez implica que “no es admisible la intromisión de otras funciones estatales ni de otros jueces en la adopción de las soluciones concretas” (Rojas, 2004), lo cual está consagrado en el artículo 29 superior y en normas internacionales que son aplicables al derecho interno como los artículos 14 y 8 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y la Convención Americana de derechos humanos, respectivamente.

También hace relación a la condición de la persona humana que funge de juzgador, supone la ausencia de cualquier circunstancia personal que pueda determinar el sentido de la decisión que contenga la solución que haya de proveerse, o por lo menos que tenga

aptitud para influir de alguna manera en ella (...) El riesgo de que el funcionario tenga afectada su neutralidad en relación con una situación concreta impide garantizar la objetividad de la decisión que adopte y, por consiguiente, justifica la renuencia del justiciable a respetarla y obedecerla. (Rojas, 2004).

Significa entonces que, las instrucciones emitidas por el titular de la función jurisdiccional se vinculan exclusivamente con el ordenamiento jurídico, y no en criterios de grupos de presión, o en las pautas dadas por los poderes económicos, ni en conceptos proferidos por los demás órganos del poder públicos o jueces superiores. Dicho principio se garantiza con los sistemas de nombramiento, permanencia y remoción; asegura, desde un autogobierno no dependiente de otros entes estatales, que la potestad jurisdiccional se ejerza sin presiones de ninguna índole. (Agudelo, 2006).

Desde el punto de vista externo, este principio se traduce en que la decisión judicial no puede estar permeada por poderes externos que intenten interferir en la actividad decisoria y desde el punto de vista interno, dicho principio implica:

Asegurar la autonomía del juicio, no admitiendo interferencias de jerarquías internas dentro de la propia organización judicial. El juez resuelve con apoyo en el sistema de fuentes (...) El juez debe actuar conforme al imperio de lo normativo; pero su actuación no puede sacrificar el principio de igualdad” (Agudelo, 2006).

3.1.3 Principio de seguridad jurídica. Se concibe como “aquello que a una sociedad determinada le importa realizar, por estimarlo ineludible para sus fines (...) como valor fundamental de lo jurídico, indispensable para realizar el derecho” (Agudelo, 2006), descansa en la certeza de lo que la ley prevé como prohibido, permitido y mandado

respecto de uno mismo y para con el resto de individuos y de estos para con uno mismo.

La seguridad jurídica, expresa la correcta proporción entre el respeto por el ordenamiento jurídico y la protección efectiva de los derechos fundamentales, representa la garantía de la aplicación objetiva de la ley, de tal modo que los individuos saben en cada momento cuáles son sus derechos y obligaciones.

3.1.4 Principio de la doble instancia. Se trata de un principio que busca proteger la legalidad de los pronunciamientos de los jueces, se hace indispensable en los regímenes sancionatorios y en todos los juicios debe respetar el presupuesto de la no reformatio in pejus. La doble instancia es la garantía de una mejor justicia que se logra con la revisión de los actos procesales censurados, al paso que, disminuye la posibilidad del error judicial al someter a un segundo examen la decisión judicial por parte de jueces con mayores requisitos de preparación, motivo por el cual se traduce en el remedio para conjurar posibles equivocaciones y de ahí, que solo se establece en dos grados, el primero para el Juez que conoce y decide de fondo y el segundo para el que ejerce el control de legalidad de la actuación del primero, es decir, basta con un doble grado para que se garantice el examen, por el Juez de Segunda Instancia, de la decisión tomada por el Juez de primera instancia.

La doble instancia “explica la necesidad que tiene el individuo de contar con el mecanismo idóneo para remover la injusticia ínsita en una decisión judicial, ya como consecuencia de un yerro del juzgador, ya como resultado de la conducta fraudulenta de los implicados” (Rojas, 2004).

3.1.5 Congestión judicial y derecho de acceso a la administración de justicia.

Atendiendo la perspectiva que, de esta temática resulta pertinente para los fines de la presente investigación, considerando la hipótesis planteada para la misma, conviene traer a colación las reflexiones hechas al respecto por la Corte Constitucional en la sentencia T-230 de 2013, en términos como los siguientes:

3.5.1 La Constitución Política de 1991 consagra los derechos al debido proceso (art 29) y al acceso a la administración de justicia (art 229), los cuales abarcan dentro de su ámbito de protección: (i) el derecho que tiene toda persona de poner en funcionamiento el aparato judicial; (ii) el derecho a obtener una respuesta oportuna frente a las pretensiones que se hayan formulado; y (iii) el derecho a que no se incurra en omisiones o dilaciones injustificadas en las actuaciones judiciales.

(...) No obstante, la jurisprudencia también ha señalado que, atendiendo la realidad del país, en la gran mayoría de casos el incumplimiento de los términos procesales no es imputable al actuar de los funcionarios judiciales.

(...) En conclusión, se configura una *mora judicial injustificada* contraria a los derechos fundamentales al debido proceso y al acceso a la administración de justicia, cuando (i) se presenta un incumplimiento de los términos señalados en la ley para adelantar alguna actuación judicial; (ii) no existe un motivo razonable que justifique dicha demora, como lo es la congestión judicial o el volumen de trabajo; y (iii) la tardanza es imputable a la omisión en el cumplimiento de las funciones por parte de una autoridad judicial (Sentencia T-230, 2013).

Se quiere significar en los anteriores términos, que la Corte Constitucional asimila que existen en nuestro país problemas estructurales en la administración de justicia que generan un exceso de carga laboral o de congestión judicial, al punto de determinar que frente a los

mismos y ante la complejidad de un asunto determinado o la existencia de *otras circunstancias imprevisibles o ineludibles*, en la gran mayoría de casos el incumplimiento de los términos procesales no es imputable al actuar de los funcionarios judiciales y de ahí que no pueda tildarse de injustificada dicha mora judicial y que por ende, no se configure en esos casos vulneración de los derechos al debido proceso y al acceso a la administración de justicia.

3.2 Necesidad de que el juez constitucional en sede de revisión de tutelas contra providencias judiciales observe los límites impuestos por el respeto a principios como la autonomía e independencia judicial y la seguridad jurídica, entre otros.

La sentencia C-543 de 1992, varias veces aludida en este trabajo, declaró inexecutable los artículos 11, 12 y 40 del Decreto 2591 de 1991 que consagraban la posibilidad de presentar tutela contra providencias judiciales y fallos ejecutoriados, no obstante lo cual en dicha sentencia se precisó que estando establecido en la constitución que la acción de tutela cabe contra actos u omisiones de las autoridades públicas o de particulares y que teniendo los jueces la calidad de autoridades, en esa condición no están excluidos de dicha acción, concretamente en casos de mora judicial o ante actuaciones de hecho de su parte o cuando sus decisiones puedan causar un perjuicio irremediable; en cuyo caso procederá la tutela pero como mecanismo transitorio.

Ahora bien, lo cierto es que en el estado actual de la jurisprudencia constitucional en materia de procedencia de tutela contra providencias judiciales, es claro que se trata ésta “de un instrumento excepcional, dirigido a enfrentar aquellas situaciones en que la decisión del juez incurre en graves falencias, de relevancia constitucional, las cuales tornan la decisión incompatible con la Constitución” (Sentencia SU-773, 2014) y además, que dicha

jurisprudencia tiene establecidos unos requisitos de carácter general orientados a asegurar el principio de subsidiaridad inherente a la tutela y otros de carácter específico, centrados en los defectos de las actuaciones judiciales en sí mismas consideradas. (Sentencia SU-773, 2014).

Al respecto, Alexandra Kurmen de la Cruz y Ana María González Valencia consideran que las diferencias de criterio sobre la tutela contra providencias judiciales han incrementado en la medida en que la Corte Constitucional ha revocado en sede de revisión de tutela sentencias del Consejo de Estado y de la Corte Suprema de Justicia; en relación con lo cual puntualizan: “pese a que la Corte Constitucional ha tratado de zanjar la discusión estableciendo requisitos precisos de procedencia y procedibilidad de la TCPJ (...) , el choque de trenes continúa y ha llegado hasta las instancias del Congreso” (Kurmen & Valencia, 2006).

Refiriéndose a las aludidas diferencias de criterio, las citadas autoras agruparon los argumentos esgrimidos por la Corte Suprema de Justicia, el Consejo de Estado y varios sectores de la doctrina y de la política para oponerse a la procedencia de la tutela contra providencias judiciales recogidos en sentencias, artículos de revistas, periódicos y debates públicos. En lo pertinente para el objeto del presente trabajo, tuvo ello lugar en relación con asuntos como los siguientes:

Existencia de cosa juzgada constitucional, en tanto hiciera tránsito a cosa juzgada la sentencia C-543/92 que declaró inexecutable algunas normas del Decreto 2591 de 1991 que establecían la procedencia de la TCPJ, por lo tanto, no pueden revivirse;

Violación de los principios de cosa juzgada y seguridad jurídica, "ya que sobre las partes no puede cernirse indefinidamente la expectativa en torno al sentido de la

solución judicial a su conflicto” y existe entonces “un verdadero derecho constitucional fundamental a la sentencia firme y, por tanto, a la autoridad de la cosa juzgada”;

Violación de los principios de autonomía e independencia judicial y al principio de especialidad del juez, dado que no se ajusta al ordenamiento un sistema que posibilite al juez de tutela penetrar en el ámbito que se reserva a jurisdicciones como la ordinaria o la contencioso administrativa; amén de lo cual el juez de tutela no puede entrar a modificar la jerarquía establecida por la Constitución y cuando éste tutela un derecho fundamental, termina por dar una orden al juez demandado, lo que implica una intromisión abusiva en su competencia;

Violación del principio non bis in ídem, en tanto la TCPJ implica un nuevo enjuiciamiento de un asunto ya resuelto;

Vulneración del principio de celeridad de la administración de justicia, puesto que este tipo de demandas incrementan el trabajo de los despachos judiciales y, por tanto, conducen a demoras en la resolución de los casos;

Violación del principio del juez natural, que como componente del debido proceso se traduce en la garantía de que los ciudadanos sean juzgados por el juez revestido de competencia expresa para ello, de acuerdo con la Constitución y la ley y en el caso de la TCPJ, la competencia ha sido establecida por la jurisprudencia constitucional, es decir, ni la constitución ni la ley la han establecido, lo que configura una extralimitación de la Corte Constitucional en sus facultades. Lo anterior además conlleva al conocimiento de la TCPJ por jueces de excepción y no por los jueces naturales;

La TCPJ constituye una nueva instancia: Cuando los jueces de tutela conocen de la

TCPJ, terminan sustituyendo al juez natural de la causa y convirtiéndose en una nueva instancia. En esa medida, revisan además de controversias constitucionales, asuntos propios de otras jurisdicciones (Kurmen & Valencia, 2006).

Ahora bien, las autoras presentaron sus argumentos en contra de los anteriores, lo cual, en lo pertinente tuvo lugar en términos como los siguientes:

La Corte Constitucional en la sentencia C-543/92 también aceptó de manera excepcional la procedencia de la TCPJ cuando exista actuación de hecho del funcionario judicial;

Los principios de seguridad jurídica y cosa juzgada no son absolutos, y por ello se hace necesario en caso de conflicto ponderarlos con derechos fundamentales. La TCPJ y la revisión de las sentencias respectivas por la Corte Constitucional garantiza seguridad jurídica, ya que le permite a esa corporación unificar las interpretaciones sobre derechos fundamentales;

Los principios de autonomía e independencia judicial, y el principio de especialidad del juez deben entenderse en el contexto de la supremacía constitucional. La independencia judicial es para aplicar la Constitución, no para dejar de aplicarla y la finalidad de todos los procesos es el respeto de los derechos fundamentales de las partes. La TCPJ otorga a los jueces de tutela una competencia residual en materia de protección de derechos fundamentales, lo cual no implica una intromisión en los asuntos propios de cada jurisdicción.

El principio non bis in ídem consiste en el juzgamiento de una persona en dos procesos distintos de la misma naturaleza por los mismos hechos. En el caso de la TCPJ no se enjuicia de nuevo a una persona sino a una providencia dictada por un juez que viola los derechos fundamentales de las partes;

Las estadísticas han demostrado que el número de TCPJ es mínimo. Además, no existe evidencia de que sea la tutela la causante de la congestión judicial;

La necesidad de competencias expresas en materia judicial se reserva a los asuntos especializados. Dado que la tutela es una materia de competencia común de los jueces, el artículo 86 superior basta para atribuir la competencia. La TCPJ no vulnera el principio de juez natural, pues los jueces de tutela sólo conocen de las controversias sobre derechos fundamentales y no revisan los asuntos propios de cada jurisdicción;

La TCPJ no es una nueva instancia porque, se trata de un mecanismo residual y además los jueces de tutela sólo se encargan de la revisión de las controversias sobre derechos fundamentales, no de los asuntos propios de cada jurisdicción (Kurmen & Valencia, 2006).

Puestas las cosas como viene de relacionarse, esto es, frente a argumentos en pro y en contra de la tutela contra providencias judiciales y habiendo iniciado este capítulo colocando como punto de referencia la sentencia C-543 de 1992 que declaró inexequibles los artículos 11, 12 y 40 del Decreto 2591 de 1991 - que consagraban la posibilidad de presentar tutela contra providencias judiciales y fallos ejecutoriados -, pero en la cual sin embargo se aceptó que “no 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” (Sentencia C-543, 1992); conveniente ahora hacer algunas acotaciones con miras a dejar sentada la necesidad de límites en sede de revisión de tutelas contra providencias judiciales.

Como primera medida, señalar que la puerta que la sentencia C-543 de 1992 dejó abierta

para la procedencia de la tutela contra providencias judiciales lo fue para cuando se estuviera frente a un *perjuicio irremediable* y para ser aplicada “como mecanismo transitorio supeditado a la decisión definitiva que adopte el juez competente” (Sentencia C-543, 1992); en relación con lo cual sin embargo, como procuró explicarse al exponer las reflexiones respecto de las sentencias analizadas en materia de investigación e impugnación de paternidad, hartamente cuestionable resulta que el accionante en cada uno de los casos que la Corte revisó y decidió mediante esas providencias, se hubiera hallado ante dicho tipo de perjuicio - pues generalmente fue su propia desidia la generadora de la situación planteada como vulneradora de derechos fundamentales - y más evidente resulta aún, que en ninguno de esos casos la tutela se concedió como mecanismo transitorio, salvo en lo que toca a algunas de las órdenes que se impartieron en la sentencia T-1226 de 2004, que de alguna manera sugieren dicho carácter de transitoriedad.

En este último sentido, resulta acertada la observación hecha por quienes se mostraron en contra de la procedencia de la tutela contra providencias judiciales al señalar que, con la misma, en lo que a dicho aspecto se refiere, se presenta violación de la cosa juzgada constitucional.

Otro de los argumentos expuestos en contra de la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales es el relativo a la violación de los principios de cosa juzgada y seguridad jurídica, en cuanto existiría también “un verdadero derecho constitucional fundamental a la sentencia firme” (Kurmen & Valencia, 2006), que las citadas autoras replican señalando que dichos principios no son absolutos y que “por ello se hace necesario en caso de conflicto ponderarlos con derechos fundamentales” (Kurmen & Valencia, 2006); lo cual entonces también habría de tener lugar en relación con el aludido derecho a la sentencia en firme.

Señalaron además las autoras al hacer dicha réplica, que la revisión de las respectivas sentencias por la Corte Constitucional “garantiza seguridad jurídica, pues permite a esta corporación, como órgano límite de la jurisdicción constitucional, unificar las interpretaciones sobre derechos fundamentales”, en punto de lo cual, por el contrario, Nathalia Bernal-Cano en su artículo “El poder creador del juez en la combinación o mezcla de los procedimientos constitucionales”, acotó lo siguiente:

En el procedimiento instaurado por acción de tutela previsto en el Artículo 86 de la Constitución, existe un análisis fáctico considerable desprovisto de toda actividad de control de constitucionalidad con efectos generales, entendida como la comparación objetiva entre una norma legal de inferior jerarquía y la Constitución. En dicho procedimiento se destaca la labor creativa del juzgador, la aplicación directa de las disposiciones constitucionales y la posibilidad de inaplicar en casos concretos leyes positivas vigentes o actos administrativos, cuando estos violen los derechos fundamentales. (Bernal-Cano, 2010).

Al respecto esta misma autora precisó que “cuando los jueces inaplican o desconocen las leyes positivas sin proceso de control de constitucionalidad con efectos generales, con miras a proteger directamente un derecho fundamental”, crece imprudentemente “la labor declarativa del juez y la reiteración de jurisprudencia que se aparta del Estado de Derecho, del principio de legalidad”; y agregó en dicho sentido, que “se restringe igualmente, poco a poco, la libertad para que el juzgador pueda apartarse justificadamente de las decisiones emanadas de Tribunales y Cortes Constitucionales. (Bernal-Cano, 2010).

Por su parte, Ricardo Zuluaga al referirse a la obra de Sanín Restrepo citó de esta la afirmación que en la misma hiciera su autor en los siguientes términos:

La justicia constitucional parece ser precisamente la negación de los principios

básicos que sustenta, pues supone, a primera vista, un poder ilimitado, incontrolado, dentro del plano constitucional sistémico, que desdice de los principios de representación democrática, del sistema de frenos y contrapesos que incluye la Constitución como uno de sus valores supremos, y parece negar la tradición europea continental de exclusividad legislativa de la creación del derecho de la cual somos herederos (...) Ésta es la paradoja básica del derecho constitucional que parece empujar al fenómeno constitucional a un abismo de legitimación que es urgente examinar (Zuluaga, 2004).

Al respecto y habiéndose referido a partir de dicha obra a la aparición del juez constitucional como respuesta frente a la tiranía implicada en la soberanía del legislador y de la ley, señaló que tuvo ello lugar, no sólo como garante del contenido de la Constitución, sino también, y sobre todo, como garante de la constante actualización interpretativa del Texto y agregó que con dicho propósito la justicia constitucional debe ser completamente independiente, auto- disciplinada, puesto que debido a su especial posición política y jurídica existe una hipertrofia “tanto en la competencia como en la función de la justicia constitucional, y en su formación que puede fácilmente deslegitimar su labor y viciar su capacidad de garante de la Constitución” (Zuluaga, 2004).

Sobre el particular señaló Zuluaga textualmente en su trabajo, lo siguiente:

Y aquí es donde aparece una segunda y tremenda contradicción en que incurre el Estado constitucional ¿quién garantiza que las adecuaciones normativas y las interpretaciones que haga el juez constitucional sean las correctas? La respuesta deriva del hecho de que es necesario asumir al juez constitucional como un último control dentro del sistema jurídico, máxime si se tiene en cuenta que resulta fácticamente imposible establecerle un control que le supere y corrija, pues de ser

así, ese control superior al original tendría necesariamente que tener un ordenamiento superior como fundamento de su potestad, y ello sería una aberración enmascarada (pp. 93-94). No obstante, esa realidad, sí pueden existir algunos controles a la actividad del juez constitucional, tales como forma de integración de los tribunales constitucionales; el período de los jueces en su cargo; su competencia, y; la regulación que la misma jurisdicción se imponga. (Zuluaga, 2004).

En este último sentido va perfilándose entonces la necesidad que el presente trabajo se propone evidenciar, de que existan límites a la decisión en sede de revisión de tutelas contra providencias judiciales, pues pese a tratarse en el caso de los hechos en la obra ahora en cita, de planteamientos genéricos respecto de la función del juez constitucional, se considera que también comprenden la labor de revisión de tutela que como parte de la misma cumple éste en nuestro país, a partir de lo cual se quiere llamar la atención sobre el hecho de que sea el mismo juez constitucional quien debe imponerse límites para evitar *deslegitimar su labor y viciar su capacidad de garante de la Constitución*.

Pues bien, en este aspecto y con un doble propósito cabe ahora hacer referencia a la sentencia C-109 de 1995 – que también hace parte de la línea jurisprudencial en materia de investigación e impugnación de paternidad abordada a partir de la sentencia T-071 de 2012 para desarrollar este trabajo -, por medio de la cual la Corte decidió la demanda de inconstitucionalidad presentada contra un aparte del Artículo 3º de la Ley 75 de 1968 - dirigida contra el carácter excesivamente restrictivo de la única causal que el mismo consagra para que el hijo reclame contra su legitimidad presunta -.

En dicha sentencia esa Corporación, habiendo considerado que la inconstitucionalidad no residía en que la expresión acusada vulnerara la Carta – por lo cual no la retira entonces

del mundo jurídico -, sino en que fuera la única causal con que cuenta el hijo para impugnar la presunción de paternidad y considerando además, que habiéndose constitucionalizado en 1991 el derecho a reclamar la verdadera filiación consagrado en el art.406 del C.C. - que tiene como presupuesto que se impugne la legitimidad presunta y puede reclamarse en todo tiempo -, dicho derecho debía prevalecer sobre las restricciones legales existentes en materia de impugnación – arts. 335 y 336 C.C (que además de establecer término de caducidad para ejercitarla, no prevén que pueda hacerlo el hijo) -.

En este último sentido, habiendo considerado que la necesidad de adecuar la regulación de las causales de impugnación de la paternidad legítima a nuevas realidades sociales y científicas tiene en sí misma relevancia constitucional, la Corte declaró exequible el aparte demandado, siempre y cuando se interprete que, además de la causal que contempla y atendiendo al derecho a reclamar la verdadera filiación y al de igualdad dentro de las relaciones familiares, el hijo de mujer casada cuenta con otras posibilidades para *impugnar la presunción de paternidad*; de manera que si acumula dicha acción a la de *reclamación de paternidad*, deberá darse aplicación preferente al art.406 C.C. y además, en todos los casos contará con las causales previstas para el marido en los artículos 214 y 215 *ibídem* y en el art. 5 de la Ley 95 de 1890.

Frente a lo así decidido, el Magistrado José Gregorio Hernández G. salvó su voto señalando que sí debía declararse la exequibilidad de la norma, pero de manera condicionada precisando el sentido de aquella que se aviene a la Constitución y no como se hizo, “*extendiendo las causales de impugnación de la paternidad*, asumiendo un papel de evaluador de conveniencias que le corresponde es al Legislador y así terminó modificando la respectiva normatividad”; como lo hicieron también los Magistrados Hernando Herrera y Vladimiro Naranjo, en cuanto se incluyó en la parte resolutive de la aludida sentencia la

decisión de extender al hijo las causales de impugnación previstas para el marido en los artículos 214 y 215 del C.C. y en el art. 5 de la Ley 95 de 1890.

Lo anterior para reparar no sólo en los excesos en que puede incurrir el juez constitucional, sino también en el hecho de que sus propios integrantes lo pongan de presente, con lo cual queda también en evidencia la necesidad de que existan límites a la labor del juez constitucional o si se quiere, de que la justicia constitucional sea auto-disciplinada en su papel no sólo de garante del contenido de la Constitución, sino también, y sobre todo, como garante de la constante actualización interpretativa del Texto, para evitar así deslegitimar su labor y viciar su capacidad de garante de la Constitución, como atrás se dijo lo plantea Ricardo Zuluaga al referirse a la obra de Sanín Restrepo y en punto de lo cual, como también se dijo ya, dicho autor señala que “sí pueden existir algunos controles a la actividad del juez constitucional, tales como forma de integración de los tribunales constitucionales; el período de los jueces en su cargo; su competencia, y; la regulación que la misma jurisdicción se imponga” (Zuluaga, 2004).

Ahora bien, se ha argumentado también en contra de la procedencia de tutela contra providencias judiciales, según lo expuesto en el trabajo de Alexandra Kurmen de la Cruz y Ana María González Valencia a que viene haciéndose referencia, que se trataría aquélla de una interferencia directa en la autonomía de los jueces, por hallarse establecidas en la Constitución jurisdicciones autónomas y separadas y además, porque ésta en su artículo 228 señala que las decisiones de los jueces *son independientes* y en el artículo 230, que “los jueces en sus providencias, sólo están sometidos al imperio de la ley” (Kurmen & Valencia, 2006); sin que resulte por ende ajustado a la misma, un sistema que le posibilite al juez de tutela penetrar en el ámbito que se reserva a jurisdicciones como la ordinaria o la contencioso administrativa, que tienen erigidas, a voces del artículo 234 superior, a la Corte

Suprema de Justicia y al Consejo de Estado como los máximos tribunales de dichas jurisdicciones.

En éste último sentido las autoras replicaron que los principios de autonomía e independencia judicial, y de especialidad del juez deben entenderse en el contexto de la supremacía constitucional y que la finalidad de todos los procesos es el respeto de los derechos fundamentales de las partes, amén de lo cual la asignada a los jueces de tutela en materia de protección de derechos fundamentales, es una competencia residual, que no implica una intromisión en los asuntos propios de cada jurisdicción.

Pues bien, al respecto, sin tener que traer nuevamente a este aparte las reflexiones expuestas en el correspondiente acápite sobre las sentencias analizadas en materia de investigación e impugnación de paternidad para desarrollar el presente trabajo, baste con remitirse a las mismas para señalar con fundamento en ellas que harto cuestionable resulta en la práctica, que en efecto la referida competencia del juez de tutela sea *residual*, pues no obstante el mismo hubiera decantado requisitos generales para la procedencia de la tutela contra providencias judiciales; lo cierto es que se observa que cada vez es menor la operancia de dichos requisitos, ya que la Corte Constitucional termina por referir como excepcionales las situaciones que sobre el particular estudia y por ende, también termina planteando la necesidad de obviar dichos requisitos y a no dudarlo, adoptando decisiones que terminan definiendo el fondo de la cuestión que le fuera planteada al juez ordinario, invadiendo su esfera de competencia, dejando de lado el análisis que a cada asunto le corresponde de acuerdo a su especialidad, para proferir decisiones que sí resultan del agrado de la parte procesal que en desacuerdo con una decisión que no satisfizo sus expectativas, acudió a la tutela contra la respectiva providencia judicial.

En estos últimos términos no hace falta ahondar en razones para concluir que en efecto

dicha situación significa en la práctica, que un caso ya analizado y decidido por el juez natural termina reabriéndose y más aún, siendo decidido por el juez constitucional, que es en últimas en lo que se traduce la orden que le imparte al funcionario accionado para que profiera una *nueva* decisión siguiendo las directrices impartidas en su sentencia.

Circunstancias como las anteriores se patentizan, a manera de ejemplo, en el caso presentado en la sentencia T-888 de 2010, en la que habiendo decidido el juez natural declarar probada la excepción de caducidad y precisado el juez que falló dicho caso en segunda instancia, que si bien no había caducidad sí estaba desvirtuado el interés actual del accionante; la Corte Constitucional en sede de revisión pese a haber señalado expresamente que es cierto que el actor tuvo interés por vez primera como acertadamente lo indican los jueces demandados, al reconocer a la menor, es decir, mucho tiempo antes de instaurar su acción, terminó acotando que no es cierto que por ese sólo hecho el interés no haya sido actual cuando la promovió, ya que con el conocimiento de la prueba de ADN ese interés se habría actualizado. (sentencia T-888, 2010).

Esto último, no obstante que el accionante había reconocido a la menor 4 años después de su nacimiento ocurrido el 13 de marzo de 1999, a pesar de admitir que dudaba que fuera su hija ya que conocía que su progenitora *tenía otros compañeros sentimentales* y pese a que no fuera sino hasta el 29 de julio de 2008, esto es, otros 4 años más tarde, que inició la acción para impugnar la paternidad con fundamento en el resultado de la prueba de ADN que para entonces recién decidiera practicarse y que arrojara como resultado que aquella no era hija suya.

En dicho caso, tras la orden de dejar sin efecto las órdenes de primera y segunda instancia del proceso ordinario, la Corte le ordenó al juez de primera *volver a fallar* y “hacerlo interpretando las normas que vaya a aplicar de manera tal que permita concluir

que el accionante no carece de interés actual” (sentencia T-888, 2010).

No se comparte entonces la réplica que en su trabajo hicieran Alexandra Kurmen de la Cruz y Ana María González Valencia, en el sentido de que en situaciones como las aquí puestas de presente, el finalmente ventilado y además decidido en sede de revisión no sea el respectivo proceso, sino “una providencia dictada por un juez que viola los derechos fundamentales de las partes” (Kurmen & Valencia, 2006); como lo proponen para afirmar que dicho tipo de situaciones no constituyen violación del principio “non bis in ídem” o el estar convirtiéndose la acción de tutela contra providencias judiciales en una tercera instancia del proceso que, se insiste en ello, termina siendo decidido por el juez constitucional y no por su juez natural.

Y es que, no sólo puede afirmarse que situaciones como las expuestas constituyen una de las razones para que cada vez más personas acudan a la tutela como medio para modificar los resultados no deseados de un proceso judicial, lo que además de implicar que vaya en aumento el número de aquéllas que permanentemente le son repartidas a todos los jueces de la República, quienes por ende disponen cada vez de menor tiempo para despachar los asuntos ordinarios que tienen a cargo, aumentando con ello el problema de congestión que aqueja a la justicia en Colombia; sino fundamentalmente, que ello significa que la tutela se ha convertido en una tercera instancia de los procesos judiciales, con todas las implicaciones de desconocimiento a principios como el de seguridad jurídica, cosa juzgada y el de la independencia y autonomía judicial, entre otros, que ello significa.

Puede obtenerse evidencia de dicha situación a partir del informe de “Gestión de la Administración de Justicia 2016” presentado al Congreso de la República por el Consejo Superior de la Judicatura, según el cual se observa un crecimiento sostenido de la demanda de tutela, al pasar de 42.455 acciones en 1997 a 752.153 en 2016; en dicho informe se

consigna, en lo pertinente, lo siguiente:

Una observación detallada del grado de participación de las acciones de tutela con respecto al número de procesos totales ingresados a la Rama Judicial indica que en 1997 representaban un 3% de la demanda total (1.496.665), mientras que en 2016 estas acciones constitucionales llegaron a tener un peso del 28,4% con respecto a los ingresos del año en comento (2.647.666). (Consejo Superior de la Judicatura, 2016).

La gestión de los Señores Jueces y Magistrados de la República se combina entre los procesos que le son propios a su especialidad con los que le corresponden por ser jueces constitucionales. De esta manera, la tasa que representa la tutela con respecto a procesos propios de la especialidad presenta una tendencia creciente, tal como se puede observar en la siguiente gráfica, en donde se muestra que, en el año 2016, de la carga total de procesos en los despachos a nivel nacional 28,4% corresponde a ese tipo de acciones. Esta concurrencia de procesos propios de la especialidad, con procesos de tutela, conlleva a una dedicación de tiempo mayor en los asuntos constitucionales, que por supuesto se refleja en el desempeño de los funcionarios judiciales en la atención de los procesos en las distintas jurisdicciones y subespecialidades.

También se indica en dicho informe que cerca del 50% de las tutelas e impugnaciones presentadas en la vigencia a que el mismo se contrae, se presentaron ante los juzgados del circuito y de ahí que se estimara pertinente recabar información al respecto directamente ante la Sala Administrativa del Consejo Seccional de la Judicatura de Santander, obteniendo a partir de la que ésta maneja en el SIERJU, que en el año 2016, que fue cuando empezó a requerírsele a los distintos despachos judiciales reportar las acciones de tutela discriminándolas por el derecho que en las mismas se ventila; que las presentadas en ese

lapso ante dicho tipo de juzgados por el derecho al debido proceso, que es como se reportan las tutelas contra providencias judiciales, fue en total de 977 y que éste a 30 de junio del presente año representaba ya un ingreso efectivo de 2.175. (Consejo Superior de la Judicatura, 2016).

Finalmente, habiendo sido el objeto del presente trabajo de investigación plantear la necesidad de límites a la decisión en sede de revisión de tutela contra providencias judiciales, se estima pertinente acotar que, en punto de ello, Alexandra Kurmen de la Cruz y Ana María González Valencia, señalaron:

La discusión que debe resolverse es si el juez debe ordenar al funcionario demandado dictar la sentencia de reemplazo o si debe hacerlo directamente. En el caso de las sentencias en las que la Corte Constitucional revise tutelas formuladas contra providencias del Consejo de Estado, la Corte Suprema de Justicia y la Sala Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, la propuesta del Gobierno en lo que atañe a este punto es que la Corte profiera una sentencia interpretativa de las normas constitucionales que se amparan y la remita a la corporación demandada para que esta proceda a la reelaboración del fallo. Consideramos que con el fin de hacer efectivos los principios de economía procesal, celeridad y administración oportuna de justicia, y además teniendo en cuenta que se trata de casos de vulneraciones de derechos fundamentales en los que en mayor medida se precisa una decisión oportuna, el mismo órgano que conoce de TCPJ debe dictar el fallo sustitutivo. En el caso de la tutela contra providencias de las altas cortes que son revisados por la Corte Constitucional, no estimamos que existan motivos - salvo de tipo político - para adoptar una postura distinta. (Kurmen & Valencia,

2006).

Por su parte el autor Manuel Fernando Quinche Ramírez, en el Capítulo Cuarto de su obra *Vías de Hecho Acción de Tutela contra Providencias* aborda el tema relativo al fallo en tutela contra sentencias y las órdenes a impartir por parte del juez constitucional, asumiendo que la orden de anulación debe conservar tanto la competencia funcional y material del funcionario que profirió la providencia cuestionada - según lo cual, ha de ser el mismo funcionario accionado quien vuelva a tomar la decisión de fondo, corregida y sometida al fallo de tutela -; como también respetar la identidad de dicha providencia (Quinche, 2012).

Con todo, se considera que no sólo se impone que sea el mismo funcionario accionado quien vuelva a tomar la decisión de fondo, sino además que el juez constitucional en sede de revisión de tutelas contra providencias judiciales al hacer el respectivo análisis del caso e impartir las órdenes para materializar el amparo concedido, tenga en cuenta que él mismo ha decantado que “el juez de tutela debe decir al juez ordinario cuándo su decisión se sitúa fuera del orden constitucional, no debe decirle dónde sí pararse dentro de espacio que le ofrece dicho orden”. (Sentencia T-146, 2010), adicionalmente a lo cual se impone que el juez constitucional tenga en cuenta el precedente que ha decantado para la procedencia de la tutela en dichos casos, dado que en la práctica lo que se advierte, al menos en punto de los requisitos generales que ha señalado al efecto, es que la aplicación de éstos termina siendo la excepción y el obviarlos la regla general.

Lo anterior para significar, que urge que el juez constitucional ejerza su función de manera auto-disciplinada y que, al efecto, para no deslegitimar su labor, tenga en cuenta además de su propio precedente en materia de tutela contra providencias judiciales, los que

tiene sentados en materia de autonomía e independencia judicial y seguridad jurídica, entre otros.

Conclusiones

Recapitulando sobre lo obtenido durante el desarrollo del presente trabajo, se observa que pese a ser claro en el estado actual de la jurisprudencia constitucional que procede la tutela contra providencias judiciales y que con el fin de orientar a los jueces constitucionales y determinar unos parámetros uniformes que permitieran establecer en qué eventos puede ello tener lugar, en sentencia de Sala Plena C-590 de 2005 fueron sistematizados y unificados con dicho propósito unos requisitos de carácter general - orientados a asegurar el principio de subsidiariedad de la tutela - y otros de carácter específico - centrados en los defectos de las actuaciones judiciales en sí mismas consideradas -; lo cierto es que en la práctica de la revisión de sentencias de dicho tipo, la aplicación de los aludidos requisitos generales termina siendo la excepción, dado que en muchos casos la Corte refiere la existencia de circunstancias especiales que le habrían impuesto la necesidad de obviar su aplicación en aras de hacer prevalecer lo sustancial sobre lo adjetivo, la cual, por ende, se ha convertido en la regla general.

Por dicha vía entonces, termina obviándose también la aplicación del precedente de los órganos de cierre de la jurisdicción ordinaria y de la Contencioso Administrativa, pues pese a tener sentado que la tutela contra providencias judiciales procede sólo frente a actuaciones caprichosas de los jueces que violen derechos fundamentales; sin importar que estos hubiesen justificado su actuación e interpretado razonablemente las normas aplicables al caso concreto y decidido conforme a dichos precedentes, la Corte Constitucional ha terminado no sólo invalidando sus sentencias, sino además, diciéndoles cómo y en qué

sentido dictar la providencia sustitutiva y a no dudarle, decidiendo el asunto asignado a conocimiento del juez ordinario y obviando principios como los de autonomía e independencia judicial, seguridad jurídica y el de doble instancia, entre otros.

En éste último sentido téngase en cuenta, que en la mayor parte de los casos analizados para el desarrollo del presente trabajo, se trató de decisiones adoptadas en el curso de procesos en los que se habían ventilado las dos instancias que nuestra legislación contempla, e incluso en algunos de estos, de lo decidido en punto del recurso de revisión, no obstante lo cual la Corte Constitucional reabrió dichos casos y decidió en los mismos, haciendo caso omiso de que tiene decantado que la acción de tutela contra providencia judicial es concebida como un juicio de validez y no como un juicio de corrección del fallo cuestionado; aludiendo, se insiste en ello, a la existencia de situaciones especiales que ameritarían obviar no sólo el tiempo transcurrido hasta que se acudió al juez de tutela, sino incluso el hecho de no haber agotado todos los mecanismos de defensa alternos al alcance del accionante.

Es por ello que se señala que se ha convertido la tutela contra providencias judiciales en una tercera instancia de los procesos, en la que el juez constitucional termina definiendo el fondo del correspondiente proceso, profiriendo la decisión deprecada por la parte en un proceso ordinario que acude al trámite constitucional para remover la adoptada por el juez natural que no satisfizo sus expectativas, se insiste, incluso en ocasiones en que no la haya atacado por los medios ordinarios a su alcance o no hubiera solicitado el amparo en un tiempo razonable; generando que vaya en aumento el número de tutelas que permanentemente le son repartidas a todos los jueces de la República, quienes por ende disponen cada vez de menor tiempo para despachar los asuntos ordinarios a su cargo, aumentando con ello el problema de congestión que aqueja a la justicia en Colombia, lo que

a su vez se traduce en vulneración del derecho de acceso a la administración de justicia.

Debe reiterarse también, esta vez a manera de conclusión, que la puerta que la sentencia C-543 de 1992 dejó abierta para la procedencia de la tutela contra providencias judiciales lo fue para cuando se estuviera frente a un *perjuicio irremediable* y para ser aplicada “como mecanismo transitorio supeditado a la decisión definitiva que adopte el juez competente” (Sentencia C-543, 1992); respecto de lo cual sin embargo, a partir de las sentencias analizadas en materia de investigación e impugnación de paternidad para desarrollar el presente trabajo, se evidencia que en ninguno de esos casos la tutela se concedió como mecanismo transitorio, salvo en lo que toca a algunas de las órdenes que se impartieron en la sentencia T-1226 de 2004, que de alguna manera sugieren dicho carácter de transitoriedad.

Finalmente, no puede dejarse de acotar que siendo aquella a que viene haciéndose referencia, la manera como el órgano de cierre de la justicia constitucional viene cumpliendo su función en sede de revisión de tutela contra providencia judiciales; sería ese el mensaje que reciban los jueces de la República, todos los cuales tienen asignada competencia para conocer de acciones de tutela y que perfectamente estarían, más que *facultados* para replicar dicha conducta, *obligados* a hacerlo en acatamiento al respectivo precedente.

De ahí entonces, la necesidad de que sea el mismo juez constitucional quien deba imponerse límites para evitar “deslegitimar su labor y viciar su capacidad de garante de la Constitución” (Zuluaga, 2004).

Referencias

- Agudelo, M. (2006). *Filosofía del Derecho Procesal*. Bogotá D.C.: Leyer.
- Bernal-Cano, N. (2010). El poder creador del juez en la combinación o mezcla de los procedimientos constitucionales. *Estudios Sociojurídicos*, 1(12). Obtenido de http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0124-05792010000100002&lng=en&tlng=es
- Camargo, P. P. (2006). *El Debido Proceso*. Bogotá D.C: Leyer.
- Consejo Superior de la Judicatura. (2016). *Gestión de la Administración de Justicia 2016*. Consejo Superior de la Judicatura. Bogotá D.C.: Rama Judicial. Obtenido de <https://www.ramajudicial.gov.co/documents/1545778/5597675/Informe+al+Congreso+Rama+Judicial+2016.pdf/764fe856-b746-4ead-bf71-4bc7daba91cd>
- Kurmen, A., & Valencia, A. (junio de 2006). Procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales: una propuesta para su regulación. *Via Inveniendi et Iudicandi*(6), 2-30. Obtenido de vlex.com/vid/42184025
- Quinche, M. (2012). *Vías de Hecho: Acción de Tutela contra Providencias*. Bogotá D.C.: Pontificia Universidad Javeriana.
- Rojas, M. (2004). *Teoría del Proceso*. Bogotá D.C.: Universidad Externado de Colombia.
- Sentencia C-154, C-154 (Corte Constitucional 31 de 03 de 2016).
- Sentencia C-543, C-543 (Corte Constitucional 1 de 10 de 1992).
- Sentencia C-590, C-590 (Corte Constitucional 08 de 06 de 2005).
- Sentencia SU-773, SU-773 (Corte Constitucional 16 de 10 de 2014).
- Sentencia T-060, T-060 (Corte Constitucional 2012). Obtenido de

<http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2012/T-060-12.htm>

Sentencia T-116, T-116 (Corte Constitucional 26 de 02 de 2009).

Sentencia T-1226, T-1226 (Corte Constitucional 07 de 12 de 2004).

Sentencia T-146, T-146 (Corte Constitucional 04 de 04 de 2010).

Sentencia T-146, T-146 (Corte Constitucional 04 de 03 de 2010).

Sentencia T-173, T-113 (Corte Constitucional 04 de 05 de 1993).

Sentencia T-213, T-213 (Corte Constitucional 16 de 04 de 2014).

Sentencia T-230, T-230 (Corte Constitucional 18 de 04 de 2013).

Sentencia T-231, T-231 (Corte Constitucional 13 de 05 de 1994).

Sentencia T-292, T-292 (Corte Constitucional 04 de 04 de 2006).

Sentencia T-315, T-315 (Corte Constitucional 02 de 05 de 2005).

Sentencia T-411, T-411 (Corte Constitucional 06 de 05 de 2004).

Sentencia T-446, T-446 (Corte Constitucional 02 de 07 de 2013).

Sentencia T-505, T-505 (Corte Constitucional 17 de 06 de 2010).

Sentencia T-555, T-555 (Corte Constitucional 19 de 08 de 2009).

Sentencia T-888, T-888 (Corte Constitucional 10 de 11 de 2010).

Zuluaga, R. (diciembre de 2004). Libertad y justicia constitucional. *Criterio*

Jurídico(4), 265-270. Obtenido de vlex.com/vid/43932084