

Diego Mauricio Higuera Jiménez

Acción de Tutela contra providencias judiciales: elementos, condiciones y crítica*

Tutela against judicial providences: elements, conditions and criticism

Recibido: Julio 2 de 2018 - Evaluado: Septiembre 28 de 2018 - Aceptado: Noviembre 14 de 2018

Diego Mauricio Higuera Jiménez**

Para citar este artículo / To cite this article

Higuera Jiménez, D. M. (2018). Acción de Tutela contra providencias judiciales: elementos, condiciones y crítica. Revista Academia & Derecho, 10(18), 275-334.

*“Tenue rey, sesgo alfil, encarnizada
reina, torre directa y peón ladino
sobre lo negro y blanco del camino
buscan y libran su batalla armada.
No saben que la mano señalada
del jugador gobierna su destino,
no saben que un rigor adamantino
sujeta su albedrío y su jornada.
También el jugador es prisionero
(la sentencia es de Omar) de otro tablero
de negras noches y de blancos días.
Dios mueve al jugador, y éste, la pieza.
¿Qué Dios detrás de Dios la trama empieza
de polvo y tiempo y sueño y agonía?”*
Ajedrez

JORGE LUIS BORGES.

* Artículo de investigación científica y tecnológica, resultado del proyecto de investigación terminado “Los derechos como límites”. Línea de investigación en Derechos Constitucional y fortalecimiento Democrático, enmarcado epistemológicamente en el análisis teórico jurídico y deductivo.

** Abogado, Universidad Santo Tomas, Tunja. Magister en derecho Público y Ciencia Política, Université Nancy 2, Francia. Doctor en Derecho de la Universidad Externado de Colombia. Grupo de investigación A1 Derecho Justicia y Estado Social de Derecho-CUA.
Correo electrónico: higuerajimenez.abogado@gmail.com

Resumen: El actual régimen constitucional colombiano permite que los ciudadanos puedan ejercer un control real de las actuaciones del Estado, encaminadas al cumplimiento de sus fines esenciales. En ocasiones, las motivaciones de los funcionarios (jueces en sus providencias y funcionarios en sus actos administrativos) son desacertadas, y se requiere acudir a mecanismos de defensa constitucional, como la tutela, para evitar la violación y vulneración de derechos fundamentales, como son el derecho al trabajo y la seguridad social. Cuando se utiliza la acción de tutela para ejercer un control sobre los vicios en las sentencias judiciales, es necesario cumplir con unas causales genéricas y específicas de procedibilidad de la acción constitucional.

El objetivo general es determinar las condiciones establecidas en la jurisprudencia para la procedencia de la acción de tutela contra las providencias judiciales, antes llamada “Vías de Hecho”. El estudio es desarrollado por la metodología de análisis de la jurisprudencia, por lo tanto, son estudiados los precedentes, para presentar como resultados la sistematización de las causales genéricas y específicas que se exigen para que prospere la mencionada tutela, Lo anterior permite llegar a título de conclusiones a las críticas a la aplicación que está dando la Corte Constitucional y las posibilidades de regulación como solución mediante las recomendaciones que se presentan en la parte final.

Palabras Clave: Derechos Fundamentales, mecanismo constitucional, vía de hecho, causales, acción de tutela, vicios.

Abstract: The current Colombian constitutional regime allows citizens to exercise real control over the actions of the State, aimed at fulfilling their essential purposes. Sometimes, the motivations of the officials (judges in their orders and officials in their administrative acts) are misguided, and it is necessary to resort to constitutional defense mechanisms, such as guardianship, to avoid the violation and violation of fundamental rights, such as Right to work and social security. When the tutela action is used to exercise control over the vices in judicial sentences, it is necessary to comply with generic and specific grounds for the constitutional action.

The main objective is to determine the conditions established in the jurisprudence for the origin of the action of guardianship against the judicial orders, previously called “vías de hecho”. The study is developed by the jurisprudence analysis methodology, therefore, the precedents are studied, to present as a result the systematization of the generic and specific causes that are required for the aforementioned guardianship to prosper, The above allows to reach title of conclusions to the criticisms of the application that the Constitutional Court is giving and the possibilities of regulation as a solution through the recommendations presented in the final part.

Key words: Fundamental Rights, constitutional mechanism, de facto route, grounds, guardianship action, vices.

Resumo: O atual sistema constitucional colombiano permite que os cidadãos exerçam um controle real sobre as ações do Estado para alcançar seus objetivos essenciais. Por vezes, as motivações dos funcionários públicos (juízes em suas ordens e servidores públicos em seus atos administrativos) são equivocadas, sendo necessário recorrer a mecanismos de defesa constitucional, como a tutela, para evitar a violação e a violação de direitos fundamentais, como o direito ao trabalho e à previdência social. Quando a ação de tutela é utilizada para exercer controle sobre os vícios das sentenças judiciais, é necessário observar algumas causas genéricas e específicas de procedimento da ação constitucional.

O objetivo geral é determinar as condições estabelecidas na jurisprudência para a origem da ação da tutela contra as providências judiciais, anteriormente denominadas “Vías de Hecho”. O estudo é desenvolvido pela metodologia de análise da jurisprudência, portanto, os precedentes são estudados, para apresentar como resultados a sistematização das causas genéricas e específicas que são requeridas para que a referida tutela prospere, o que permite chegar a conclusões sobre as críticas à aplicação que o Tribunal Constitucional está dando e as possibilidades de regulação como solução por meio das recomendações apresentadas na parte final.

Palavras chave: Direitos fundamentais, mecanismo constitucional, via de facto, causais, ação tutelar, vícios.

Résumé: Le système constitutionnel colombien actuel permet aux citoyens d'exercer un contrôle réel sur les actions de l'État visant à atteindre ses objectifs essentiels. Parfois, les motivations des fonctionnaires (les juges dans leurs ordonnances et les fonctionnaires dans leurs actes administratifs) sont mal interprétées et il est nécessaire de recourir aux mécanismes de défense constitutionnels, tels que la tutelle, pour éviter la violation et la violation des droits fondamentaux, tels que le droit au travail et à la sécurité sociale. Lorsque l'action de la tutela est utilisée pour exercer un contrôle sur les vices des sentences judiciaires, il est nécessaire de respecter certaines causes génériques et spécifiques de procédure de l'action constitutionnelle.

L'objectif général est de déterminer les conditions établies dans la jurisprudence pour l'origine de l'action de tutela contre les prévoyances judiciaires, anciennement appelée «Vías de Hecho». L'étude est développée par la méthodologie d'analyse de la jurisprudence, donc, les précédents sont étudiés, pour présenter comme résultats la systématisation des causes génériques et spécifiques qui sont nécessaires pour que les tutela mentionnées prospèrent, ce qui permet de conclure aux

critiques à l'application que la Cour constitutionnelle donne et les possibilités de réglementation comme solution par les recommandations qui sont présentées dans la dernière partie.

Mots-clés: Droits fondamentaux, mécanisme constitutionnel, mode de fait, causes, tutelle, vices.

SUMARIO: Introducción. - Problema de investigación. - Metodología. - Esquema de Resolución del problema jurídico. - Plan de redacción., 1. Causales genéricas de procedibilidad de la tutela contra sentencias judiciales, 1.1 Que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional, 1.2 Que se hayan agotado todos los medios de defensa judicial al alcance del sujeto afectado, tanto ordinarios como extraordinarios, excepto que se trate de la consumación de un perjuicio iusfundamental irremediable, 1.3 La inmediatez de la acción, 1.4 La irregularidad procesal debe tener un efecto directo y determinante sobre la decisión impugnada y que afecta los derechos fundamentales del sujeto afectado, 1.5 Identificación del derecho vulnerado y las causas de la vulneración, 1.6 Que no se trate de sentencias de Tutela, 2. Causales específicas de procedibilidad de la tutela contra sentencias judiciales, 2.1 Defecto orgánico, 2.2 Defecto procedimental absoluto, 2.3 Defecto fáctico, 2.4 Defecto material sustantivo, 2.5 Error Inducido (Vía de hecho por consecuencia), 2.6 Decisión sin motivación, 2.7 Desconocimiento del Precedente, 2.8. Exceso ritual manifiesto y prevalencia del Derecho Sustancial, 2.9. Violación directa de la Constitución, 3. Desconocimiento del precedente propio en materia de las llamadas Vías de Hecho por Parte de la Corte a través de la Sentencia SU-424 de 2016, 4. Análisis externo a la línea jurisprudencial, 4.1 Una aproximación comparada, 4.2 La insistencia en una ley estatutaria. 5. Conclusiones, Bibliografía.

Introducción

Las constituciones integran los elementos dogmáticos y orgánicos superiores de un ordenamiento jurídico, tanto los derechos fundamentales como la estructura pública se plasman en la norma superior, la cual, para implementar sus mandatos establece medidas de control jurisdiccional (Higuera, D.M (a), 2015). Así, uno de los principales intereses del constituyente de 1991 era dotar de herramientas procesales y sustanciales a los derechos constitucionales, para hacer efectivas las garantías establecidas en la Constitución y lograr un auténtico control sobre las normas y las conductas, después de todo “el control constitucional sobre las leyes es perfectamente posible en los sistemas jurídicos al asumir la idea de Constitución normativa como base del sistema jurídico y condición de validez de todas las otras normas” (Higuera, D.M, 2016, pág. 233). Por su parte la acción de tutela es

reconocida como el medio idóneo por excelencia para la protección de derechos fundamentales en Colombia ante las acciones y omisiones, en mecanismos de control concreto que amparan ante las conductas que afectan los núcleos esenciales de los derechos reconocidos constitucionalmente (Higuera, D.M (a), 2015) y (Higuera, D.M (b), 2015). El análisis sobre las tutelas contra sentencias – TCS, nace temprano en el constitucionalismo colombiano, con la Sentencia C-543 (1992), en la cual se declara inexecutable el término de caducidad de un año fijado en el artículo 11 del Decreto 2591 (1991) para la interposición de las misma.

Para referirse a las TCS se utilizó en un primer momento la definición de “vías de hecho”, la cual es, por definición, una actuación que se sale de la vía de derecho. Es decir, una decisión que, aunque parezca jurídica, no lo es, pues se ve afectada por errores o vicios evidentes (Botero, García Villegas, Guarnizo, Jaramillo, & Uprimny, 2006). Esta arbitrariedad, cuando se traduce en un acto específico de un servidor público (efectos particulares de los actos administrativos o las sentencias), implica una violación del debido proceso y el derecho a la igualdad ante la ley. Puede hablarse de la misma como una acción de tutela calificada ya que ataca sentencias judiciales por fuera de los recursos provistos para las mismas. En materia jurisdiccional, el desarrollo de la TCS o vía de hecho no ha tenido un tránsito pacífico en el sistema jurídico colombiano, pues sus detractores afirman que estas acciones, configuran una vulneración a elementos, tales como: la seguridad jurídica, la independencia judicial, el principio de cosa juzgada e inclusive se ha llegado a afirmar que mediante las TCS o acciones por vías de hecho se crea un fenómeno de tercera instancia en el régimen colombiano (Uprimny, R. 2006).

En ese sentido, si bien existe afectación a los elementos antes mencionados, no necesariamente se vulneran los mismos pues, la seguridad jurídica entendida en sus dos dimensiones como (i) estabilidad y (ii) previsibilidad de las decisiones, conlleva en sí misma un contenido de justicia material y por tanto, lo que se pretende sea estable y permanezca en el tiempo, es precisamente, el carácter y la pretensión de justicia material en la decisión; y no por el contrario una decisión judicial evidentemente injusticia; por ende, debe existir seguridad jurídica de las decisiones alrededor de expectativas legítimas, en ese sentido violar derechos fundamentales no es una expectativa legítima. Así, se sostiene como máxima fundamental que no hay seguridad jurídica donde no exista un compromiso y contenido de justicia material.

La TCS, otrora llamada acción por vía de hecho (Sentencia T-173, 1993), procede contra decisiones jurisdiccionales y actos administrativos, cuando la decisión y su motivación misma incurre en una violación evidente de los mandatos superiores, en tal sentido desde la sentencia C- 590 (2005) se acoge el término TCS, y se

establece que la causa debe cumplir con Causales Genéricas y Específicas propias para proceder. Así, el estudio de los vicios nos permite delimitar que tipo de yerro de las normas jurídicas particulares, es decir los actos administrativos y sentencias que por graves desatenciones a la cadena de validez del ordenamiento jurídico se deben considerar como antijurídicas y en tal sentido, sancionables mediante los mecanismos de control de constitucionalidad. Por supuesto, el adecuado uso de la acción debe darse para evitar, demandas temerarias, dilaciones injustificadas de los procesos, creación de una *tercera instancia*, abuso del derecho o suplantación de las jurisdicciones.

Problema de Investigación

Comprendiendo la importancia en el ámbito jurídico de la acción de tutela contra providencias judiciales, así como los elementos para la determinación de su procedencia, resulta preciso preguntar en calidad de problema de investigación ¿Cuáles son los elementos que componen la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales en Colombia?

Metodología

El presente artículo es resultado de una investigación jurídica, descriptiva, analítica y documental a partir de la cual se identificó la información primaria recolectada en fuentes como la jurisprudencia, la doctrina, así como en artículos académicos e investigativos desarrollados sobre el tema. Para la valoración y análisis de la información se emplearon fichas de análisis documental. La información fue catalogada, clasificada y analizada para la construcción de las discusiones, resultados y conclusiones.

Esquema de resolución del problema jurídico

Para resolver el problema jurídico el presente artículo desarrollará tres grandes cuestiones: Primero se estudiarán las generalidades de la acción de tutela contra providencias judiciales; luego se clasificará la información destacando los principales elementos y características de dicha acción, así como los criterios para su procedencia como mecanismo excepcional; finalmente, se presentarán, desde una perspectiva crítica y sintética, las discusiones y conclusiones sobre el tema.

Plan de Redacción

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES Y ACTOS ADMINISTRATIVOS	
<p style="text-align: center;"><i>Causales genéricas de procedibilidad: (Procedencia)</i></p> <ul style="list-style-type: none"> i. Tema de relevancia constitucional. ii. Agotamiento de recursos ordinarios y extraordinarios, salvo en la consumación de un perjuicio ius-fundamental irremediable. (Principio de Subsidiariedad). iii. Principio de inmediatez de la acción. iv. La irregularidad procesal con efecto directo, determinante y de afectación de los derechos fundamentales del tutelante. v. Principio de alegación del derecho vulnerado y las causas de la misma. vi. No contra sentencias de Tutela. 	<p style="text-align: center;"><i>Causales específicas de procedibilidad: Afectación (cargos)</i></p> <ul style="list-style-type: none"> i. Defecto orgánico. ii. Defecto procedimental absoluto. iii. Defecto fáctico. iv. Defecto material sustantivo. v. Error Inducido (Vía de hecho por consecuencia). vi. Decisión sin motivación. vii. Desconocimiento del Precedente. viii. Exceso de ritual manifiesto ix. Violación directa de la Constitución.

(Tabla 1, diseño del autor; Higuera 2019)

1. Causales genéricas de procedibilidad de la tutela contra sentencias judiciales

En su línea jurisprudencial se han explicado las causales genéricas, siendo requisitos para que prospere la vía de hecho, que por demás son los mismos requisitos necesarios para la interposición de cualquier acción de tutela, aunque en lo relativo a las acciones en contra de providencias judiciales se torna más riguroso y detallado, en el entendido de que es excepcional la tutela en tales escenarios y con ello también se busca la protección de la seguridad jurídica.

Aunado a lo anterior, por Causales Genéricas de Procedibilidad o procedencia¹, se puede afirmar que hacen referencia a los requisitos y condiciones formales con

¹ Creemos más ajustada la expresión procedencia, pues refiere a la concesión o no en la sentencia, mientras la procedibilidad es un requisito propio de la admisión de la demanda, sin embargo, siendo la denominación usada por la Corte, la mantendremos para evitar confusiones.

naturaleza procesal, que deben cumplirse en su totalidad para la concesión de una Tutela por vía de hecho, es así que: la jurisprudencia constitucional ha indicado que al estudiar las solicitudes de tutela contra sentencias judiciales, deben cumplirse unas exigencias formales que no son otra cosa que los requisitos generales de procedibilidad de las demandas de tutela, adecuados a la especificidad de las providencias judiciales (Sentencia T-256, 2012).

Así mismo, la Corte Constitucional en Sentencia SU- 813 de 2007 señala lo siguiente:

(...) Adicionalmente, las llamadas causales genéricas de procedibilidad, tienden a garantizar que no exista abuso en el derecho de acción, así como los deberes mínimos procesales de las partes. En criterio de la Corte la exigencia de estos deberes –como el deber de lealtad, diligencia, etc.– es necesaria para que pueda existir una adecuada cooperación social y una mayor y mejor satisfacción de todos los bienes y principios implicados en cada proceso. Adicionalmente, algunas de las llamadas causales genéricas de procedibilidad tienden a promover que el juez ordinario pueda pronunciarse sobre el asunto constitucionalmente relevante. En este sentido no puede olvidarse que uno de los más importantes efectos de la tutela contra providencias judiciales es la constitucionalización del derecho legislado, gracias a la aplicación de la Constitución a la hora de resolver las causas ordinarias. Ello simplemente no se logra si no se permite al juez ordinario pronunciarse sobre la cuestión *iusfundamental* debatida (...) (Sentencia SU-813, 2007).

Las causales genéricas anteriormente mencionadas se explican a continuación:

1.1. Que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional

Teniendo en cuenta la jurisprudencia que se ha citado, se puede decir que es evidente que no cualquier situación es susceptible de ser analizada o desarrollada por medio de la acción de tutela. Por el contrario, solo pueden serlo los asuntos revestidos de amplia importancia constitucional.

De esta forma el carácter temático que aborda la tutela contra decisiones judiciales o actos administrativos debe tener rango constitucional y no meramente legal. Lo expuesto, se basa en el reconocimiento de la acción de tutela, como el medio más eficaz para proteger los derechos fundamentales de las personas de su posible vulneración y transgresión; siendo los derechos fundamentales, el pilar fundamental de la estructura del Estado Constitucional de Derecho colombiano y por consiguiente la cuestión debatida debe ser de importancia constitucional. “*La Constitución es concebida como el acto Jurídico-Político fundador de un Estado (social) de Derecho*”, compuesta de sus dos elementos esenciales, la parte dogmática

(derechos fundamentales) y la parte orgánica (estructura del estado) (Higuera, D.M (a), 2009, pág. 139).

En lo relativo a este tema, la Corte Constitucional en Sentencia T-689 2016 expuso la importancia de que el juez constitucional motive e indique de forma clara y expresa por qué es un asunto de su competencia, al tratarse de un caso de especial importancia constitucional:

(...) Frente a la exigencia de que lo discutido sea de evidente relevancia constitucional, esta Corte ha dicho que ello obedece al respeto por la órbita de acción tanto de los jueces constitucionales, como de los de las demás jurisdicciones. Debe el juez de tutela, por lo tanto, establecer clara y expresamente si el asunto puesto a su consideración es realmente una cuestión de relevancia constitucional, que afecte los derechos fundamentales de las partes (Sentencia T-698, 2016).

Además, la Corte en jurisprudencia en sede de tutela en Sentencia T-683, 2003, nos habla sobre la procedibilidad de la acción constitucional y de los pasos a seguirse en dicho examen de procedencia:

(...) Al respecto, la Corte Constitucional ha afirmado que para evaluar la procedibilidad de la acción, el juez debe i) evaluar si se discute la vulneración o amenaza de un derecho fundamental; ii) descartar que se trate de un derecho exclusivamente de rango legal; iii) considerar la posibilidad de que el derecho legal en discusión vulnere o amenace directamente un derecho fundamental; iv) verificar si aun tratándose de un derecho meramente legal, existe la posibilidad de que se cause un perjuicio irremediable con respecto a los derechos fundamentales.(...) (Sentencia T-683, 2003).

1.2. Que se hayan agotado todos los medios de defensa judicial al alcance del sujeto afectado, tanto ordinarios como extraordinarios, excepto que se trate de la consumación de un perjuicio iusfundamental irremediable

Este requisito se fundamenta en la característica de subsidiariedad que reviste a la acción de tutela, lo que significa que ésta procede únicamente si se han agotado los mecanismos judiciales de naturaleza ordinaria y además persiste la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales que se busca proteger.

En este punto cabe resaltar que el juez de tutela no sustituye al de instancia, de la misma manera en que los controles constitucionales no sustituyen a los ordinarios. Así, es menester que la parte actora agote la vía ordinaria, salvo en los casos en la que la acción en cuestión se da como mecanismo de protección transitorio; lo que se da frente a casos de perjuicios irremediables, probados y evidentes.

La Corte Constitucional ha venido insistiendo en la importancia de la subsidiariedad y del agotamiento de los recursos y vías ordinarias para la procedencia de acciones constitucionales, y aún más en acciones de tutela por vía de hecho, debido a la importancia que dicho mecanismo reviste y por los alcances que presenta. Así, en su Sentencia T-778/04, se afirma que:

(...) En cuanto al principio de subsidiariedad, se debe enfatizar en el deber de alegar previamente la violación de derechos fundamentales dentro del proceso ordinario, salvo que la vulneración ocurra en la propia sentencia. Esta exigencia tiene un doble propósito: (i) fomentar la protección de los derechos fundamentales en el propio proceso ordinario, lo cual no sólo estimula la constitucionalización del derecho, sino que además controla el incremento de la demanda de tutela; y (ii) evita que aquellos que pierden un caso recurran a la tutela como un mecanismo último para recomponer el proceso a su favor (Sentencia T-778, 2004).

De acuerdo con la Sentencia C-590 del 2005, el mecanismo de tutela no reemplaza los medios de defensa ordinarios ni suple falencias de tipo procesal, pues se deben agotar los recursos ordinarios de defensa, situación en la cual:

(...) Cuando la persona presuntamente afectada ha agotado todos los recursos a su alcance y se encuentra, por lo tanto, en condiciones de indefensión. Si las acciones y recursos judiciales ordinarios y extraordinarios han operado adecuadamente, nada nuevo tendrá que decir el juez de tutela, pues los jueces ordinarios habrán cumplido a cabalidad con la tarea de garantizar los derechos fundamentales concernidos. (...) (Sentencia C-590, 2005).

Así mismo, se refirió al tema en sentencia SU-813 de 2007:

(...) la acción de tutela no es un mecanismo para suplir la inactividad por negligencia o incuria de las partes procesales. Si no fuera así, se estarían sacrificando los principios de eficiencia y eficacia de la administración de justicia y patrocinando el uso abusivo de un bien público escaso en nuestro país: la justicia. En segundo lugar, porque la inactividad procesal tiene efectos claros en materia de derechos e intereses legítimos de terceros que el ordenamiento jurídico no puede simplemente desatender. (...) Y, finalmente, porque como ya se dijo, uno de los propósitos de la subsidiariedad de la tutela contra providencias judiciales, radica en que el juez ordinario pueda pronunciarse, en primera instancia, sobre la cuestión constitucional debatida. Con ello se promueve, de forma cierta y eficaz, la irradiación de los bienes, valores y derechos constitucionales sobre todo el ordenamiento jurídico. Para ello, sin embargo, es necesario exigir a las partes que antes de someter la cuestión debatida a sede constitucional, la sometan a decisión del juez ordinario (...) (Sentencia SU-813, 2007).

Por otro lado, cuando se encuentra una imposibilidad real de poder ejercer la garantía de los derechos fundamentales dentro del proceso ordinario se ha mencio-

nado la procedencia de la vía de hecho en este caso. Sobre el particular, la Corte Constitucional ha señalado en sentencia T-108 de 2010 que:

(...) Si bien por regla general la inactividad del actor ante la justicia ordinaria hace improcedente el mecanismo tutelar, tal regla no es absoluta ya que se ha aceptado que en casos excepcionales es posible absolver la omisión procesal, siempre que se compruebe la imposibilidad real de ejercer la defensa de los derechos dentro del proceso ordinario. En la Sentencia SU-813 de 2007 ya citada, se indicó que el deber de diligencia mínima es menos riguroso cuando se trata de fuerza mayor o caso fortuito, en los cuales al afectado le era imposible ejercer la defensa de sus derechos en el proceso ordinario. Sin embargo, en cada evento es deber del juez de tutela “evaluar con extremo cuidado la circunstancia de quien incurrió en una eventual falta de diligencia y relevar al actor de este requisito cuando encuentra que durante todo el proceso le resultó física o jurídicamente imposible actuar.” Por su parte, corresponderá a cada interesado invocar y demostrar una justificación razonable, que permita al juez de tutela decidir sobre la admisión de la excepción al requisito de procedibilidad (...) (Sentencia T-108, 2010).

La causal se debe entender en este sentido, tratándose de sentencias. Pero, sobre los actos administrativos existe una carga superior, esto es que procederá contra los actos administrativos si se agotó la solicitud de medidas cautelares, pues no puede pensarse que se agotaron los mecanismos de defensa hasta tanto no se haga dicha solicitud. Por tanto, consideramos que sólo la negación arbitraria del recurso consumaría la vía de hecho.

En reciente jurisprudencia T-967, 2014. Se ha evidenciado un cambio de postura de la Corte Constitucional, y un desconocimiento del precedente jurisprudencial que genera inseguridad jurídica, toda vez que dicha sentencia no guarda relación con los requisitos y exigencias desarrollados por la misma Corporación a lo largo de sus pronunciamientos judiciales:

(...)56. Al verificar que la accionante **no usó todos los medios de defensa ordinarios** que tuvo a su alcance, esta Sala debe entrar a explicar por qué el mecanismo de la acción de tutela, sí es procedente en este caso particular y concreto. (Negrillas fuera del texto.)

En el presente caso, la accionante explicó las razones por las cuales no le fue posible instaurar el recurso de apelación. Precisó que, debido al abandono económico de su marido, ella asumió toda la carga de su sostenimiento y el de sus dos pequeñas hijas, por lo cual, no pudo pagarle al abogado quien se desinteresó del caso y no apeló. Esta Sala evalúa esas razones desde varias perspectivas:

- i) Es claro que el abandono económico del marido (violencia económica), hace parte de la **violencia estructural** que sufre la accionante, por tanto, hacer caso omiso de este aspecto, sería contribuir a la normalización e invisibilización de la violencia, como ya se explicó.

- ii) Negar el acceso a la administración de justicia en este caso, debido a una formalidad, contribuiría a perpetuar los niveles de impunidad y tolerancia social a los fenómenos de violencia y discriminación contra las mujeres, que fueron descritos en esta sentencia. Así mismo desestimularía aún más, la poca denuncia de este tipo de violencias en el país.
- iii) Debido a que, como se evidenció en los fundamentos 48 y 49 de esta providencia, en Colombia aún persisten patrones culturales discriminatorios y estereotipos de género que permean el actuar de la mayoría de los operadores judiciales, es posible inferir que, en este caso particular y concreto, la accionante hubiera obtenido un resultado similar en la instancia de apelación, al obtenido en la primera decisión. Por lo tanto, la garantía de la efectividad e idoneidad de ese medio para proteger materialmente sus derechos, obviamente no generaba certeza.
- iv) Desconocer la situación de vulnerabilidad en este caso y hacer prevalecer un argumento procesal sobre la protección sustancial de los derechos de la mujer violentada, configuraba una revictimización de la accionante y un caso de indiferencia estatal frente a la violencia estructural de género.

(...) Aunado a lo anterior, la Sala recuerda que en Colombia los principios que rigen el derecho procesal pueden ser usados transversalmente dentro de toda actuación judicial, (incluida la tutela) para permitir la armonización de las normas que rigen cada caso particular, con los postulados constitucionales.

La aparente tensión que pudiera generarse entre el respeto por las formalidades procesales y la primacía del derecho sustancial, en este caso, encuentra solución “en la concepción de las formas procedimentales como un medio para lograr la efectividad de los derechos subjetivos, y no como fines en sí mismas” (Sentencia T-264, 2009). En esa misma línea la sentencia T-654 del 2009, reiteró que:

El derecho de acceso a la administración de justicia aparece, ciertamente, como el derecho formal a acceder a la justicia, pero además a acceder a una justicia que busque, en la mayor medida posible, proveer una decisión de fondo para el asunto presentado. Así, una violación del derecho a acceder a la administración de justicia se presenta no sólo cuando al actor se le dificulta o imposibilita tal acceso, sino también cuando la administración de justicia le permite acceder, pero no evalúa sus pretensiones o las evalúa tan sólo en apariencia, pues acaba tomando en realidad una decisión con base en consideraciones superficiales o de carácter excesivamente formal, que no tienen valor instrumental en la garantía de otros derechos fundamentales, en un caso en que es posible adoptar una decisión diferente con fundamento en una interpretación orientada a la protección efectiva de los derechos fundamentales” Cita en la que se refiere a anterior jurisprudencia (Sentencia T-134, 2004).

Por tanto, debido a las especificidades de este caso concreto, se aplica el principio de prevalencia del derecho sustancial, en torno al acceso a la administración de justicia de Diana Eugenia Roa Vargas, y se considera superado este requisito (Sentencia T-967, 2014).

A juicio de este autor se considera que es insuficiente el argumento expuesto por la Corte al establecer el pretexto que imposibilitaba a la accionante continuar con el proceso y agotar todos los recursos y mecanismos ordinarios de defensa, pues existen diversas formas en que se puede sustituir a un abogado y haciendo uso del derecho de defensa, podía precisar de un abogado o defensor de oficio que no percibiera honorarios directamente de parte de la demandante, más aun, cualquier parte derrotada puede alegar sumariamente la falta de solvencia y la espontánea causal de “desentendimiento del apoderado” lo cual carece de soporte jurídico-constitucional.

Por el contrario, al constituir en un precedente la posibilidad de que prosperen acciones de tutela por vía de hecho sin el cumplimiento de las causales genéricas desarrolladas por la misma Corte, se atenta contra el precedente obligatorio y reiterado en mucha de su jurisprudencia. Con expresiones judiciales como esta, se evidencia el declive de una institución que se caracterizaba por su excelencia y valoración sistémica del ordenamiento jurídico vigente, incluyendo claro está, su propia jurisprudencia.

1.3. La inmediatez de la acción

Hay que comenzar por recordar que los derechos fundamentales no prescriben, y como efecto de esto, la acción de tutela no tiene fijado un término de caducidad (Higuera, D.M (a), 2015). Sin embargo, tal acción debe ser ejercida dentro de un término razonable; esto con el fin de eludir que se fomente inseguridad jurídica o se desnaturalice la acción en cuestión (Quinche Ramirez, 2017).

De lo anterior, la Corte Constitucional ha señalado en la tutela T-778 del 2004 lo siguiente:

(...) Se debe insistir en la relación de inmediatez entre la solicitud de amparo y el hecho vulnerador de los derechos fundamentales, atendiendo a los principios de razonabilidad y proporcionalidad. Al respecto, se ha establecido que no procede la acción de tutela contra sentencias judiciales cuando el paso del tiempo es tan significativo que resulta claramente desproporcionado un control constitucional de la actividad judicial, por la vía de la acción de tutela (Sentencia T-778, 2004).

De acuerdo con la sentencia T-315 de 2005, el Tribunal Constitucional dispuso en su jurisprudencia 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 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**).

En este aspecto, el principio de inmediatez o celeridad, configura una garantía a los principios de cosa juzgada y seguridad jurídica, ya que al exigir su interposición en un plazo razonable y proporcionado evita que se desdibuje los mecanismos constitucionales de tutela de los derechos fundamentales.

En la sentencia T-129 de 2008, el magistrado ponente Humberto Sierra Porto se refirió al tema, así:

(...) La inmediatez configura un requisito de procedibilidad de la acción de tutela, como quiera que se trata de una acción subsidiaria, de justiciabilidad de los derechos fundamentales, que exige de su ejercicio en un término prudencial, esto es, con cierta proximidad y consecuencia a la ocurrencia de los hechos de los que se predique la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales. En consecuencia, cuando por negligencia o incuria se hayan dejado vencer términos o no se haya hecho uso de todos los recursos que brinda el ordenamiento jurídico, esta acción constitucional deviene improcedente. Igual ocurre cuando se deja transcurrir un término que resulta desproporcionado desde el momento en que acaeció la presunta afectación hasta el momento de presentación de la solicitud de amparo, por cuanto, como viene de decirse, es de la naturaleza de esta acción, la protección inmediata para que cese la vulneración, o en caso de amenaza, ésta no llegue a concretarse. (...) (Sentencia T-129, 2008).

Para que la solicitud de amparo sea procedente en estos casos, debe darse cumplimiento al mandato según el cual ésta sólo procede en ausencia de un mecanismo alternativo de defensa judicial, o para efectos de evitar un perjuicio irremediable. En las sentencias T-639 de 2006 y T-996 de 2003, la máxima Corporación constitucional resumió los requisitos de tipo formal para la procedencia de la acción de tutela, así:

(...) puede ocurrir que, bajo circunstancias especialísimas, por causas extrañas y no imputables a la persona, ésta se haya visto privada de la posibilidad de utilizar los mecanismos ordinarios de defensa dentro del proceso judicial, en cuyo caso la

rigidez descrita se atempera para permitir la procedencia de la acción (Sentencia T-996, 2003).

Por otro lado, existe la opción de acudir a la tutela contra providencias judiciales como mecanismo transitorio a fin de evitar un perjuicio irremediable:

(...) Dicha eventualidad se configura cuando para la época de presentación del amparo aún está pendiente alguna diligencia o no han sido surtidas las correspondientes instancias, pero donde es necesaria la adopción de alguna medida de protección, en cuyo caso el juez constitucional solamente podrá intervenir de manera provisional (Sentencia T-898, 2008).

La Corte con su jurisprudencia pretende establecer un marco de seguridad jurídica, reafirmando las decisiones e increpando a quien con el paso del tiempo no ha impugnado la decisión, aunque se maneja el criterio que dependiendo de la gravedad de la violación se fija el término para la presentación de la acción de tutela por vía de hecho, pues no se le da el mismo tratamiento a una grave violación a los derechos humanos que a una vía de hecho por una cuestión meramente formal. Sin embargo, se maneja la tesis de que debe proponerse el término de caducidad dispuesto para el medio de control Nulidad y Restablecimiento del Derecho, por la analogía entre las pretensiones de la vía de hecho y el medio de control en cuestión, lo que dejaría el término razonable para la presentación de la tutela por vía de hecho en 4 meses, término aceptado ampliamente en la práctica.

1.4. La irregularidad procesal debe tener un efecto directo y determinante sobre la decisión impugnada y que afecta los derechos fundamentales del sujeto afectado

La Corte Constitucional ha manifestado que en casos en los que el sustento del alegato de existencia de vía de hecho recaiga en una irregularidad procesal, es requisito indispensable que tal irregularidad sea determinante en la decisión de fondo, y que además tal situación amenace o transgreda los derechos fundamentales. Sin embargo, si es el caso de que la irregularidad se configure como una lesión grave de los derechos fundamentales, los requisitos de los que se habla ya no son exigidos.

En este punto, la Corte Constitucional en sentencia SU-813 de 2007 ha sostenido lo siguiente:

(...) No obstante, de acuerdo con la doctrina fijada en la Sentencia C-591-05, si la irregularidad comporta una grave lesión de derechos fundamentales, tal como ocurre con los casos de pruebas ilícitas susceptibles de imputarse como crímenes de lesa humanidad, la protección de tales derechos se genera independientemente de la incidencia que tengan en el litigio y por ello hay lugar a la anulación del juicio. (...) (Sentencia SU-813, 2007).

Con la Sentencia SU-813 de 2007 se encuentra el ejercicio práctico del requisito señalado, Así, la Alta Corte señaló:

(...) El cuarto requisito exigido para que proceda la tutela contra providencias judiciales, consiste en verificar que las irregularidades procesales tengan o puedan tener un efecto decisivo en la decisión judicial de fondo. En estos casos la decisión de no terminar los procesos ejecutivos podía conducir a la pérdida de la vivienda del deudor. Por esta razón, frente a procesos ejecutivos hipotecarios en curso a 31 de diciembre de 1999, este requisito se entiende satisfecho (...) (*Sentencia SU-813, 2007*).

1.5. Identificación del derecho vulnerado y las causas de la vulneración

Hay que comenzar por decir que este requisito no es precisamente característico de la acción de tutela; no obstante, la Corte Constitucional ha declarado que cuando la acción de tutela se emplea como instrumento para ir en contra de sentencias judiciales o disposiciones normativas de carácter concreto, los requerimientos se vuelven más rigurosos, lo cual se traduce en el principio de Alegación del derecho presuntamente violado y las causas de la misma. Esto debido a que este uso de la acción es excepcional, al ser por regla general improcedente frente a decisiones de carácter judicial o administrativo. Habiendo dicho lo anterior, se entiende que es, entonces, obligación de la parte actora llevar a cabo la identificación tanto del derecho que estima transgredido o en amenaza, como las causales que fundamentan tal situación.

A propósito de éste requisito la Corte Constitucional ha sostenido:

(...) corresponde al actor indicar con precisión en qué consiste la violación de su derecho a la defensa y de qué manera ésta se refleja en la sentencia impugnada originando uno de los defectos antes mencionados, así como la vulneración ulterior de sus derechos fundamentales (...) (*Sentencia T-654, 1998*).

Reiterando esta posición, se señala:

“(...) Que el actor identifique, de forma razonable, los hechos que generan la violación y que esta haya sido alegada en el proceso judicial, en caso de haber sido posible”. (*Sentencia T-590, 2009*).

1.6. Que no se trate de sentencias de Tutela

Este requisito tiene el propósito de impedir que mediante la acción de tutela se vaya en contra de otra, con el fin de que la decisión no se extienda o dilate indefinidamente. Además de lo anterior, este punto se basa en el carácter del juez;

el de tutela, en primer lugar, se preocupa puntualmente por ejercer la protección de las garantías y fundamentos establecidos en la Carta, mediante control de constitucionalidad. En segundo lugar, el juez ordinario centra su atención principalmente en ejercer el control de legalidad.

Pese a lo anterior, el juez de tutela no es infalible. Pero sí es cierto que frente a una posible vía de hecho hay un doble control de constitucionalidad probable. Primeramente, el que puede efectuar el *ad-quem* cuando el fallo es impugnado; y en segundo, la revisión eventual y extraordinaria que pueda realizar la Corte Constitucional².

La herramienta de carácter constitucional dispuesta para controlar las sentencias de tutela de los jueces constitucionales que conocen y deciden sobre las tutelas, es el de revisión por parte de la Corte Constitucional. Esto propende por la unificación la interpretación constitucional en lo que respecta a derechos fundamentales y asimismo excluye la facultad de impugnación a las sentencias de tutela a través de otra tutela bajo la modalidad de presuntas vías de hecho en tanto que la carta fijó definió las etapas básicas del procedimiento de la acción de tutela y previó las equivocaciones e interpretaciones de los derechos constitucionales que los jueces de instancia podrían llegar a tener, para que pudieran ser conocidos y enmendados por un órgano creado por el propio constituyente: la Corte Constitucional; mediante una herramienta establecida también por él: el recurso de revisión.

Ahora bien, la importancia de evitar que toda sentencia de tutela pueda impugnarse, a su vez, mediante una nueva tutela, con lo que la resolución del conflicto se prolongaría indefinidamente en desmedro tanto de la seguridad jurídica como del goce efectivo de los derechos fundamentales, radica en la necesidad de brindar una protección cierta, estable y oportuna a las personas cuyos derechos fundamentales han sido vulnerados o amenazados. De allí la perentoriedad de los plazos para decidir, la informalidad del procedimiento y el mecanismo de cierre encomendado a la propia Corte Constitucional, v.gr. el trámite procesal de la revisión eventual, con miras a garantizar la unificación de criterios y la supremacía constitucional. Todo ello por decisión del Constituyente, que optó por regular de manera directa la acción de tutela y no siguió la técnica tradicional de deferir al legislador estos aspectos de orden procedimental (...) (Sentencia T-942, 2011).

En otra ocasión, la Corte Constitucional también se pronunció unificando en su momento la jurisprudencia constitucional relativa a la improcedencia general de la acción de tutela contra sentencias de tutela:

² Anudado a que ésta puede ser sugerida a través de la solicitud que se haga a través del defensor del pueblo.

(...) para el efecto distinguió entre la acción de tutela dirigida contra actuaciones arbitrarias de los jueces de tutela, de la acción encaminada a infirmar la decisión que éstos adoptan, reiterando que en este último caso la competencia es exclusiva y excluyente del tribunal constitucional, en sede de revisión. En la providencia en cita se trajo a colación lo decidido en las sentencias T-162 de 1997 y T-1009 de 1999, en las que se amparó contra vías de hecho de los jueces de instancia, porque en el primer caso se había negado el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia con el argumento de que el poder con el que actuaba el impugnador no era auténtico, sin reparar en que la presunción de autenticidad consagrada en el Decreto 2591 de 1991 no había sido desvirtuada, y en razón de que en el segundo caso se negó la vinculación de un tercero, que debía ser informado de la actuación, debido a que podía resultar afectado con la decisión.

De ese modo se hizo énfasis en que las sentencias de tutela solo pueden ser revocadas o confirmadas por esta Corte, en sede de revisión, debido a que así lo dispone el ordenamiento constitucional, con miras a unificar la jurisprudencia en materia de derechos fundamentales y con el objeto de darle efectividad a las decisiones de amparo (Sentencia T-021, 2002).

Sin embargo, la postura de la Corte en los últimos años ha venido ampliando su propio precedente, lo que permite que en ocasiones que se establezcan más excepciones en esta causal genérica, contemplando la posibilidad de procedencia de acciones de tutela contra providencias emanadas por jueces constitucionales resolviendo otras acciones de tutela, lo cual constituye, a juicio del autor, un verdadero despropósito y genera inseguridad jurídica, pues siempre se ha hablado que la jurisdicción constitucional es la instancia última de revisión de las decisiones administrativas y judiciales, y precisamente esta causal se instituyó con la finalidad de evitar situaciones que pudieran considerar una instancia o proceso adicional.

Así, la Corte en Sentencia SU-627 de 2015, introduce la posibilidad de la procedencia de acciones de tutela por vía de hecho contra decisiones judiciales de tutela, no por la decisión en sí misma, sino por defectos y vulneraciones de derechos durante el trámite del proceso de tutela y no de la propia sentencia, cuando se configure lo que la Corte acuñó como cosa juzgada constitucional fraudulenta:

Como se puede apreciar, los jueces de tutela de instancia (i) no se pronuncian sobre las sentencias de tutela de los jueces de Pivijay; (ii) no señalan la existencia de ningún defecto en ellas; (iii) no se pronuncian sobre si debe o no ampararse los derechos de las ciudadanas interesadas; (iv) sino que constatan la existencia de una grave omisión de los jueces de Pivijay, que no ocurre en la sentencias sino en el trámite del proceso, como es la de no haber vinculado a las personas que tenían derecho a serlo, para poderse defender. Bien podría ocurrir que, luego de rehacer el proceso, con la debida vinculación de dichas personas, el juez de tutela llegare o no a amparar los derechos de las referidas ciudadanas.

En suma, para los dos jueces de las instancias, la vulneración de los derechos fundamentales ocurre en el trámite del proceso de tutela, con anterioridad a la sentencia, y no se predica de la propia sentencia (Sentencia SU-627, 2015).

Pese a que esto puede ser catalogado como un desconocimiento al precedente establecido de la causal genérica objeto de estudio, la Corte reitera que la línea de pensamiento en materia de improcedencia de acciones de tutela contra sentencias de tutela sigue incólume, pues su argumento principal se centra en la revisión de las actuaciones y procedimientos en el trámite de la tutela, y no la decisión en sí misma.

En la Sentencia T-072 de 2018, M.P. Carlos Bernal Pulido, apoyándose en la decisión que anteriormente se citó, desarrolla el asunto de procedibilidad excepcional de acciones de tutela por vía de hecho contra decisiones judiciales de tutela:

Por el contrario, la acción de tutela en contra de sentencias de tutela procederá de manera excepcional en los siguientes casos:

- (i) Cuando se acredita la existencia de la cosa juzgada fraudulenta en una sentencia de tutela proferida por otro juez distinto a la Corte;
- (ii) Cuando el juez de tutela vulnera un derecho fundamental con una actuación realizada en el marco del proceso de tutela y antes de proferida la Sentencia;
- (iii) Cuando el juez de tutela vulnera un derecho fundamental con una actuación durante *el trámite del incidente de desacato* (Sentencia T-072, 2018).

La decisión de la Corte en la sentencia en concreto fue confirmar la decisión de los jueces de tutela de primera y segunda instancia, sub examine durante el trámite de dicha decisión de la Corte Constitucional, sin embargo, revisando los casos en que la Corte define la procedencia excepcional de acciones de tutela contra sentencias de tutela vemos que se consolida la tesis de que pueden atacarse dichas decisiones cuando se “*acredite la existencia de cosa juzgada fraudulenta*”, pero únicamente cuando sean decisiones de otros jueces diferentes a la Corte Constitucional, variando su criterio desde el simple análisis dentro del trámite de la tutela, a decisiones o sentencias de tutela, lo que a todas luces sí constituye un desconocimiento del propio precedente constitucional construido por la Corte (Sentencia T-072, 2018).

2. Causales específicas de procedibilidad de la tutela contra actos administrativos y sentencias judiciales

Las causales específicas procuran la verificación de la procedencia de la acción de tutela, cuando ya ha sido verificada la validez de la interposición. Esto quiere decir que las causales generales se encargan de fijar la posibilidad de que el caso particular sea sujeto a revisión; mientras que las causales específicas observan al

estudio de la providencia o acto administrativo que es atacado y en las deficiencias que deben tener para que materialmente la tutela tenga éxito.

Las causales específicas de procedibilidad desarrolladas por la Corte Constitucional a lo largo de su jurisprudencia son:

2.1. Defecto Orgánico

Cuando “el funcionario judicial que profirió el acto o la providencia impugnada, carece, absolutamente, de competencia para ello”; a juicio de la Corte Constitucional (Sentencia C-590, 2005), de manera que la incompetencia relativa, susceptible de ser subsanada, no basta para configurar defecto orgánico.

Es requisito indispensable para que esta causal se produzca, que el funcionario esté despojado totalmente de su competencia funcional, por lo cual se denomina también defecto competencial, en el cual se establece bien porque actúa sin estar habilitado por algún instrumento jurídico, o bien porque pese a que exista un acto que le habilite, tal acto fue expedido por un funcionario incompetente, o es claramente contrario a derecho. Por ejemplo, una persona perteneciente a una comunidad indígena que sea juzgado y condenado en la jurisdicción penal ordinaria, siendo que corresponde competencialmente a la jurisdicción indígena.

A propósito de ésta causal específica la Corte en su jurisprudencia ha expuesto la definición de la misma, así:

(...) existe vía de hecho por defecto orgánico, cuando se configura falta de competencia del juez que conoce del caso. La competencia, que ha sido definida como el grado o la medida de la jurisdicción, tiene por finalidad delimitar el campo de acción, función o actividad que corresponde ejercer a una determinada entidad o autoridad pública, haciendo efectivo de esta manera el principio de seguridad jurídica. Este principio representa un límite para la autoridad pública que administra justicia, en la medida que las atribuciones que le son conferidas sólo las podrá ejercer en los términos que la Constitución y la ley establecen (C.P., art. 121). Cualquier extralimitación de la esfera de competencia atribuida a un juez constituye un atentado contra el Estado de Derecho, deslegitima la justicia y produce desconfianza de los ciudadanos en las autoridades públicas (...) (Sentencia T-1057, 2002).

(...) Si se comete la equivocación de tramitarse un asunto jurídico por la jurisdicción que no corresponde, surge la vía de hecho en cuanto se habría proferido un remedo de sentencia. Si un funcionario de la jurisdicción ordinaria falla un proceso que corresponde a la jurisdicción contencioso administrativa, incurre en una ostensible vía de hecho, no justificable por el silencio de las partes o por la desidia del mismo juez de plantear en cualquier instante procesal la nulidad insanable de falta de

jurisdicción. Además, la existencia de un juez competente no solamente surge del ordenamiento nacional sino de disposiciones internacionales aplicables en Colombia, con carácter prevalente, como es el caso de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. (...) (Sentencia T-668, 1997).

También se expresó de forma similar en sentencia T-324 de 1996:

(...) solo en aquellos casos en los cuales el acto que adscribe la competencia resulte manifiestamente contrario a derecho –bien por la notoria y evidente falta de idoneidad del funcionario que lo expidió, ora porque su contenido sea abiertamente antijurídico–, el juez constitucional puede trasladar el vicio del acto habilitante al acto que se produce en ejercicio de la atribución ilegalmente otorgada. Sólo en las condiciones descritas puede el juez constitucional afirmar que la facultad para proferir la decisión judicial cuestionada no entra dentro de la órbita de competencia del funcionario que la profirió y, por lo tanto, constituye una vía de hecho por defecto orgánico (...) (Sentencia T-324, 1996):

Igualmente, en asuntos neurálgicos la Corte se ha manifestado sobre la configuración de vías de hecho por demostrarse la presencia del defecto orgánico por carencia absoluta de competencia del servidor:

(...) Ahora bien, el análisis adelantado en la presente sentencia muestra que, debido a la inviolabilidad de los congresistas, la Corte Suprema carece, por expresa prohibición constitucional, y de manera absoluta, de competencia para investigar el sentido del voto emitido por la peticionaria en el juicio al Presidente Samper. Por ende, la indagación judicial por un eventual prevaricato de la peticionaria, y en general de cualquier congresista, en el momento de votar u opinar en ese juicio, configura una clara vía de hecho, por carencia absoluta de competencia del funcionario judicial para inquirir sobre el sentido de los votos y opiniones de los representantes del pueblo (...) (Sentencia SU-047, 1999).

2.2 Defecto procedimental absoluto

El defecto procedimental absoluto se produce cuando el funcionario público o servidor judicial obra totalmente por fuera del procedimiento jurídico establecido. Esto quiere decir que, aunque se encuentre en ejercicio de competencia atribuida a él, el juez o funcionario se aleja completamente de las normas procesales que deben ser empleadas al caso del que está conociendo.

Sin embargo, en menester resaltar que, con el fin de que esta causal específica sea procedente, la actuación irregular por parte del funcionario público o servidor judicial debe afectar directamente el derecho al debido proceso, el fallo de fondo, y claramente no ser atribuible a la parte actora. Sobre la causal específica, la Corte Constitucional ha declarado en su sentencia T-993 de 2003, las principales características y origen del defecto procedimental absoluto:

(...) Defecto procedimental absoluto, falencia que se origina cuando el juez actuó completamente al margen del procedimiento establecido. Igual que en el caso anterior, la concurrencia del defecto fáctico tiene naturaleza cualificada, pues se exige que se esté ante un trámite judicial que se haya surtido bajo la plena inobservancia de las reglas de procedimiento que le eran aplicables, lo que ocasiona que la decisión adoptada responde únicamente al capricho y la arbitrariedad del funcionario judicial y, en consecuencia, desconoce el derecho fundamental al debido proceso. Sobre el particular, la Corte ha insistido en que el defecto procedimental se acredita cuando "...el juez se desvía por completo del procedimiento fijado por la ley para dar trámite a determinadas cuestiones y actúa de forma arbitraria y caprichosa, con fundamento en su sola voluntad, se configura el defecto procedimental. El defecto procedimental se erige en una violación al debido proceso cuando el juez da un cauce que no corresponde al asunto sometido a su competencia, o cuando pretermite las etapas propias del juicio, como por ejemplo, omite la notificación de un acto que requiera de esta formalidad según la ley, o cuando pasa por alto realizar el debate probatorio, natural a todo proceso, vulnerando el derecho de defensa y contradicción de los sujetos procesales al no permitirles sustentar o comprobar los hechos de la demanda o su contestación, con la consecuente negación de sus pretensiones en la decisión de fondo y la violación a los derechos fundamentales. (...) (Sentencia T-993, 2003).

En concordancia con lo anterior, las demoras no justificadas por parte del funcionario público o servidor judicial que influyen de manera directa sobre los derechos fundamentales del afectado; y, en materia penal, la falta evidente y manifiesta de defensa técnica solamente atribuible al Estado y que como resultado produzca una condena; ha sido objeto de protección por parte de la Corte a título de defecto procedimental:

(...) La omisión de una actuación judicial de la cual depende el ejercicio de un derecho fundamental, escapa a toda justificación y desnaturaliza lo jurídico para convertirlo en una mera práctica de poder y en ejercicio anormal de la función jurisdiccional. El acceso a la justicia, como derecho fundamental, no se entiende como simple posibilidad de ser parte de un proceso judicial. Integra dicho derecho la facultad de hacer uso de los recursos legalmente establecidos, de modo que la persona pueda hacer valer sus derechos e intereses. A este respecto es indispensable que la autoridad judicial utilice los medios de comunicación y se ciña a las formas procesales contemplados en el ordenamiento jurídico (providencias, autos, sentencias). Si una concreta petición de pruebas es elevada al fiscal, éste debe responderla expresamente en un sentido positivo o negativo. De lo contrario, se sustrae a la parte, de manera injusta y arbitraria, el derecho que tiene a recurrir esa específica actuación judicial. El derecho a los recursos judiciales, presupone la existencia de providencias judiciales que puedan ser objeto de los mismos (...) (Sentencia T-055, 1994).

La Corte ha manifestado la importancia de las vías de hecho en la corrección de yerros, y que su configuración no se da sólo con la demostración de que existió una vulneración del debido proceso y de la defensa técnica, sino que deben acreditarse una serie de elementos, para lo cual, en sentencia T-654 de 1998 la Corte los expuso con detalle:

(...) Para considerar si una determinada sentencia judicial constituye una vía de hecho, no basta con demostrar que existieron fallas en la defensa técnica del procesado. Esta última cuestión servirá, sí, para alegar vulneración de los derechos de quien es sujeto de la acción judicial y ejercer los recursos ordinarios o extraordinarios del caso, pero no habilita, por sí misma, la procedencia de la acción de tutela. Para que pueda solicitarse el amparo constitucional mediante la mencionada acción será necesario, adicionalmente, demostrar los siguientes cuatro elementos: (1) que efectivamente existieron fallas en la defensa que, desde ninguna perspectiva posible, pueden ser amparadas bajo el amplio margen de libertad con que cuenta el apoderado para escoger la estrategia de defensa adecuada; (2) que las mencionadas deficiencias no le son imputables al procesado; (3) que la falta de defensa material o técnica tuvo o puede tener un efecto definitivo y evidente sobre la decisión judicial de manera tal que pueda afirmarse que esta incurre en uno de los cuatro defectos anotados –sustantivo, fáctico, orgánico o procedimental–; (4) que, como consecuencia de todo lo anterior, aparezca una vulneración palmaria de los derechos fundamentales del procesado (...) (Sentencia T-654, 1998).

El defecto procedimental se traduce en actuaciones que omiten pasos, no dan un trámite adecuado, entre otros, se encuentra el Defecto procedimental por exceso ritual manifiesto, el cual, es el resultado de concebir el procedimiento como un obstáculo para el derecho sustancial el cual debe sobreponerse a las formas, de esta forma:

(...) Según la jurisprudencia de esta Corporación, el defecto procedimental por exceso ritual manifiesto se presenta cuando el operador judicial concibe los procedimientos como un obstáculo para la eficacia del derecho sustancial, convirtiendo su actuar en un acto de denegación de justicia por: “(i) dejar de inaplicar disposiciones procesales que se oponen a la vigencia de derechos constitucionales en un caso concreto; (ii) exigir el cumplimiento de requisitos formales de forma irreflexiva, aunque en determinadas circunstancias puedan constituir cargas imposibles de cumplir para las partes, siempre que esa situación se encuentre comprobada; o (iii), incurrir en un rigorismo procedimental en la apreciación de las pruebas. El defecto procedimental por exceso ritual manifiesto se presenta porque el juez no acata el mandato de dar prevalencia al derecho sustancial, situación que lo lleva a denegar o vulnerar el derecho al acceso a la administración de justicia (Sentencia T-518A, 2015).

2.3. Defecto Fáctico

Este defecto es probablemente la causal más compleja, en tanto que la actividad probatoria se observa como una amalgama de situaciones que han suscitado el reconocimiento de la existencia de la vía de hecho por defecto fáctico. Las más importantes circunstancias que acontecen en la configuración de la causal por defecto factico, son cuando:

- a) El juez, funcionario público o instructor, no consta del acervo probatorio que le faculte para la aplicación del supuesto legal en el que sustenta su decisión.
- b) Sin hallarse completamente comprobado el supuesto de hecho que legalmente la resuelve, el juez funcionario público o instructor toma una decisión, como efecto de una omisión en el decreto o valoración de las pruebas, de una valoración irrazonable de estas, de la suposición de una prueba, o finalmente del otorgamiento de un alcance contraevidente a los medios probatorios.
- c) Finalmente se observa el error al concederse o negarse la práctica de pruebas sin justa causa (Sentencia SU-226, 2013).

A su vez se exige que el error en la valoración de las pruebas sea manifiesto, flagrante y evidente; capaz de incidir definitivamente en el fallo de fondo, afectando en forma directa los derechos fundamentales de la parte actora.

Por ser una causal de evidente complejidad se ha de transcribir *in extenso* un aparte de la sentencia T-310 de 2009 en donde se resume de manera importante, la concepción doctrinal sobre éste requisito especial de procedibilidad de la siguiente manera:

(...) 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. Al respecto, debe recalarse que esto es uno de los supuestos más exigentes para su comprobación como causal de procedencia de la acción de tutela contra sentencias. Ello debido a que la valoración de las pruebas en el proceso es uno de los campos en que se expresa, en mayor medida, el ejercicio de la autonomía e independencia judicial. El ejercicio epistemológico que precede al fallo es una tarea que involucra, no solo la consideración acerca de las consecuencias jurídicas que, en materia probatoria, impone el ordenamiento jurídico positivo, sino también la valoración que de los hechos del caso realice el funcionario judicial, a partir de su propia experiencia y de su conocimiento sobre el área del derecho correspondiente, tópicos que suelen reunirse bajo el concepto de *sana crítica* (Sentencia T-310, 2009).

Según la jurisprudencia la Corte Constitucional este defecto se presenta cuando:

(...) “(i) sin que se halle plenamente comprobado el supuesto de hecho que legalmente la determina; (ii) como consecuencia de una omisión en el decreto o valoración de las pruebas; (iii) de una valoración irrazonable de las mismas; (iv) de la suposición de una prueba; o (v) del otorgamiento de un alcance contraevidente a los medios probatorio” (Sentencia T-310, 2009).

En efecto, el trabajo del juez de tutela en relación con el defecto factico está rigurosamente limitado en los casos en los que la actividad probatoria, llevada a cabo por el funcionario, incurre en errores tan importantes que causan que la decisión sea arbitraria e irrazonable. Así, la acción de tutela no consta de alcance para realizar un juicio de corrección sobre la valoración probatoria; sino que es un juicio de evidencia, en el que el juez o servidor público ordinario incurrió en un error indiscutible en el decreto o apreciación de la prueba (Botero, Garcia Villegas, Guarnizo, Jaramillo & Uprimny, 2006).

El servidor público o juez que cae en este yerro, materializa el mismo en una decisión cuyo sentido sería totalmente diferente al que se produjo. El defecto bajo análisis:

(...) surge cuando el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión. Se estructura, entonces, siempre que existan fallas sustanciales en la decisión, que sean atribuibles a deficiencias probatorias del proceso. Según esta Corporación, el fundamento de la intervención del juez de tutela por deficiencias probatorias en el proceso, radica en que, no obstante, las amplias facultades discrecionales con que cuenta el juez del proceso para el análisis del material probatorio, éste debe actuar de acuerdo con los principios de la sana crítica, es decir, con base en criterios objetivos y racionales. En ese contexto, La Corte ha explicado que las deficiencias probatorias pueden generarse como consecuencia de: (i) una omisión judicial, como puede ser la falta de práctica y decreto de pruebas conducentes al caso debatido, presentándose una insuficiencia probatoria; (ii) o por vía de una acción positiva, como puede ser la errada interpretación de las pruebas allegadas al proceso, o la valoración de pruebas que son nulas de pleno derecho o que son totalmente inconducentes al caso concreto, presentándose, en el primer caso, un defecto por interpretación errónea, y en el segundo, un defecto por ineptitud e ilegalidad de la prueba (Sentencia T-429, 2016).

Lo anterior ha sido ratificado en varias ocasiones por la corte en su jurisprudencia³ conforme a la cual, este defecto se produce cuando el juez o funcionario público decide sin que se haya comprobado completamente el supuesto de hecho

³ Ver, entre otras, las sentencias T-231 (1994), T-442 (1994), T-567 (1998), T-025 (2001), T-109 (2005) y T-639 (2006)

que legalmente la determina⁴, como consecuencia de una omisión en el decreto⁵ o valoración de las pruebas; de una valoración irrazonable de las mismas, la suposición de una prueba, o el otorgamiento de un alcance contraevidente a los medios probatorios.

Para la Corte Constitucional, el defecto fáctico puede presentarse bien en una dimensión positiva, ver sentencias SU-159 (2002), T-538 (1994), T-061 (2007), que engloba los supuestos de una *valoración por completo equivocada*, o en la *fundamentación de una decisión en una prueba no apta para ello*, o bien en una dimensión negativa, ver sentencias T-442 (1994), T-567 (1998), T-239 (1996) y T-145 (2017), es decir, por la *omisión en la valoración de una prueba determinante, o en el decreto de pruebas de carácter esencial*.

Así las cosas, se han establecido 2 facetas del error factico, a saber, una positiva y una negativa:

(...) La primera se refiere a circunstancias en las que se valoran pruebas transgrediendo reglas legales y principios constitucionales; la segunda, se materializa “(i) por ignorar o no valorar, injustificadamente, una realidad probatoria determinante en el desenlace del proceso;(ii) por decidir sin el apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión; o (iii) por no decretar pruebas de oficio en los procedimientos en que el juez está legal y constitucionalmente obligado a hacerlo. Y una dimensión positiva, que tiene lugar por actuaciones positivas del juez, en la que se incurre ya sea (iv) por valorar y decidir con fundamento en pruebas ilícitas, si estas resultan determinantes en el sentido de la decisión; o (v) por decidir con medios de prueba que, por disposición legal, no conducen a demostrar el hecho en que se basa la providencia (Sentencia T-518A, 2015).

La Corte Constitucional ha fijado ciertas pautas en lo relativo a los fundamentos y al marco de intervención que le compete al juez de tutela frente al factible acontecer de un defecto fáctico:

El cimiento de la intervención reside en que, pese a las extensas facultades discrecionales de que goza el servidor público o juez de conocimiento para analizar el material probatorio, este debe actuar de conformidad con los principios de la

⁴ Así, por ejemplo, en otra oportunidad la Corte Constitucional (SU-159, 2002), definió el defecto fáctico como “*la aplicación del derecho sin contar con el apoyo de los hechos determinantes del supuesto legal a partir de pruebas válidas*”.

⁵ Cabe resaltar que, si esta omisión obedece a una negativa injustificada de practicar una prueba solicitada por una de las partes, se torna en un defecto procedimental, que recae en el ejercicio del derecho de contradicción.

sana crítica; esto quiere decir, con fundamento en criterios objetivos y racionales, todo ello expresado por la Corte en (Sentencia T-442, 1994).

Sin embargo, la intervención del juez de tutela debe ser de carácter sumamente limitado en relación con la intervención por parte del funcionario o juez de conocimiento, en seguimiento del principio de autonomía judicial y el principio del juez natural, los cuales de cierta manera imposibilitan que el juez de tutela realice un examen completo y riguroso del material probatorio⁶.

Asimismo, La Corte ha resaltado en la sentencia T-336 (1995), reiterada por la T-008 (1998) que la disimilitud de la valoración en cuanto a la apreciación probatoria no se configura como un error fáctico. Frente a distintas interpretaciones razonables y de conformidad con los criterios que se han mencionado, corresponde al juez o servidor público del conocimiento determinar cuál es la que se ajusta de mejor forma al caso particular. Así, el juez natural además de ser autónomo, lleva a cabo actuaciones que se presumen de buena fe. Como efecto, el juez de tutela debe comenzar por la corrección de la decisión judicial o administrativa y continuar por la valoración de las pruebas que el juez natural ha llevado a cabo.

Sobre el particular, ha señalado la Corte en Sentencia T-008 de 1998:

(...) al paso que el juez ordinario debe partir de la inocencia plena del implicado, el juez constitucional debe hacerlo de la corrección de la decisión judicial impugnada, la cual, no obstante, ha de poder ser cuestionada ampliamente por una instancia de mayor jerarquía rodeada de plenas garantías (Sentencia T-008, 1998).

Finalmente, para que la tutela sea procedente ante un error fáctico, a juicio de la Corte Constitucional debe acreditarse:

El error en el juicio valorativo de la prueba debe ser de tal entidad que sea ostensible, flagrante y manifiesto, y el mismo debe tener una incidencia directa en la decisión, pues el juez de tutela no puede convertirse en una instancia revisora de la actividad de evaluación probatoria del juez que ordinariamente conoce de un asunto (...) (Sentencia T-310, 2009).

2.4. Defecto Material o Sustantivo:

La Corte Constitucional ha formulado variedad de hipótesis con respecto a esta causal. Éstas se condensan en las que siguen:

⁶ En la sentencia T-055 de 1997, la Corte determinó que, en tratándose del análisis del material probatorio, la independencia judicial cobra mayor valor y trascendencia.

En un defecto sustantivo o material. Se presenta cuando la decisión judicial adoptada por el juez, desborda el marco de acción que la Constitución y la ley le reconocen, al sustentarse aquella en disposiciones claramente inaplicables al caso concreto. Sobre el particular, esta Corporación ha sostenido, que cuando una decisión judicial se soporta en una norma jurídica manifiestamente equivocada, que la excluye del marco de la juridicidad y de la hermenéutica, aquella pasa a ser una simple manifestación de arbitrariedad, que debe dejarse sin efectos, para lo cual la acción de tutela pasa a ser el mecanismo idóneo y apropiado. Al respecto, ha explicado la Corte que tal situación de arbitrariedad se presenta cuando se aplica: (i) una norma inexistente; (ii) o que ha sido derogada o declarada inexecutable; (iii) o que, estando vigente, resulta inconstitucional frente al caso concreto y el funcionario se haya abstenido de aplicar la excepción de inconstitucionalidad; (iv) o que estando vigente y siendo constitucional, la misma es incompatible con la materia objeto de definición judicial (Sentencia T-429, 2016).

Con relación a la errónea aplicación de la normativa, por haber llegado a aplicarla por medio de interpretaciones contraevidentes, irrazonables o desproporcionadas la Corte Constitucional, en sentencias T-765 de 1998 y T-001 de 1999, señaló qué:

(...) el procedimiento de tutela no puede utilizarse para obtener que un juez diferente al que conoce del proceso ordinario intervenga inopinadamente para modificar el rumbo del mismo con base en una interpretación diversa, la suya, pretendiendo que, por haber entendido las normas pertinentes de una determinada manera, incurrió el primero en una vía de hecho. || La vía de hecho –excepcional, como se ha dicho– no puede configurarse sino a partir de una ruptura flagrante, ostensible y grave de la normatividad constitucional o legal que rige en la materia a la que se refiere el fallo. Por tanto, mientras se apliquen las disposiciones pertinentes, independientemente de si otros jueces comparten o no la interpretación acogida por el fallador, no existe la vía de hecho, sino una vía de derecho distinta, en sí misma respetable si no carece de razonabilidad. Esta, así como el contenido y alcances de la sentencia proferida con ese apoyo, deben ser escrutados por la misma jurisdicción y por los procedimientos ordinarios, a través de los recursos que la ley establece y no, por regla general, a través de la acción de tutela. || Diferente es el caso de la ostensible aplicación indebida de una norma, en cuya virtud se pretende lograr que los hechos quepan en ella, aun contra toda evidencia. Allí puede darse la vía de hecho, como lo ha admitido esta Corte, si por haberse forzado arbitrariamente los ordenamientos jurídicos se han quebrantado o se amenazan derechos constitucionales fundamentales (...) (Sentencia T-765, 1998) y (Sentencia T-001, 1998).

Con base en la regla *pro legislatore*, el servidor o el juez, siendo una autoridad pública, están sometidos a la normatividad, sin perder la autonomía e independencia en cuanto a la elaboración de sus fallos o decisiones administrativas.

2.5. Error Inducido (Vía de hecho por consecuencia)

La Corte Constitucional también ha llamado a este error “vía de hecho por consecuencia”, la cual se provoca cuando el funcionario o el juez, bien individual o colegiado, ha llegado a tomar una decisión que transgrede los derechos fundamentales, como consecuencia de un engaño por parte de terceros. Así lo ha expuesto la Corte se en sentencia T-429 de 2016:

(...) En error inducido o por consecuencia. Tiene lugar, en los casos en que el juez o tribunal ha sido víctima de un engaño por parte de terceros, y ese engaño lo conduce a la adopción de una decisión que afecta derechos fundamentales. En estos eventos, la providencia judicial se soporta en hechos o situaciones en cuya realización participan personas obligadas a colaborar con la administración de justicia -autoridades o particulares-, y cuyo manejo irregular induce en error al funcionario judicial, con grave perjuicio para los derechos fundamentales de alguna de las partes o de terceros (Sentencia T-429, 2016).

La Corte Constitucional ha expuesto la necesidad de configurar dos presupuestos para la procedencia de la vía de hecho por error inducido, claramente definidos por la Corte en la sentencia SU-014 de 2001:

(...) Así, la jurisprudencia ha identificado los dos presupuestos que deben cumplirse para que exista el error inducido. En primer lugar, debe demostrarse en el caso concreto que la decisión judicial se ha basado en la apreciación de hechos o situaciones jurídicas, en cuya determinación los órganos competentes hayan violado derechos constitucionales. En segundo término, debe demostrarse que esa violación significa un perjuicio iusfundamental para las partes que intervienen en el proceso judicial. (...) (Sentencia SU-014, 2001).

Cabe resaltar, que el erro inducido no es estrictamente una vía de hecho, pues no es la arbitrariedad o el yerro absurdo del fallador, sino que se debe a una causalidad del tercero en el proceso.

2.6. Decisión sin motivación

De conformidad con la teoría del derecho público existen actos administrativos discrecionales, como los desarrollados a partir de la facultad de libre nombramiento y remoción; actos que se llevan a cabo e incluso producen efectos jurídicos sin la exigencia de que quien los llevó a cabo manifieste de alguna forma su motivación o las razones y fines que orientan la decisión.

A pesar de lo expuesto con anterioridad, la aplicación de la discrecionalidad administrativa se reduce a un número limitado de situaciones y materias previamente definidas por la ley, en las que el funcionario que profiere el acto puede expedir

el acto sin exponer la motivación con que deben contar la mayoría de los actos administrativos de las autoridades estatales. Así, en circunstancias o materias no contempladas por la ley, tales como decisiones que requieran una práctica y valoración de pruebas, emisión de sentidos y conceptos, actos administrativos que afecten el orden público, comunidades, que tengan incidencia en políticas públicas o en el ámbito sancionatorio, y en general cualquier acto administrativo que no se encuentre en la excepción de motivar, deben contar con una motivación debida y suficiente, que sea veraz y se ajuste a los supuestos fácticos.

Sin embargo, tal situación no puede tener aplicación sobre lo relativo a las decisiones de carácter judicial, en tanto que éstas se entienden como la manifestación de la facultad de administrar justicia en cabeza del Estado, llevada a cabo mediante sus servidores competentes para tal tarea, excluyendo de esta forma situaciones o materias en las que el juez a la hora de fallar pueda hacer uso de criterios de discrecionalidad. Así, éstos se encuentran obligados a expresar los fundamentos fácticos y jurídicos que los ha motivado y orientado a la toma de cierta decisión, cumpliendo con ello la sujeción de los órganos de administración de justicia al sistema jurídico y al Estado de Derecho.

Habiendo dicho lo anterior, queda por sostener que, para atacar la sentencia de un juez con base en esta causa, es necesario que se dé precisamente la ausencia de dichas motivaciones en la sentencia judicial, o que la motivación expuesta por el operador judicial no se ajuste a la realidad, que la misma sea insuficiente o contravenga el sistema jurídico vigente. Después de todo el deber de motivar tiene por fin excluir el actuar tiránico de quien ejerce la potestad pública (Higuera, D.M (b), 2011).

La Corte Constitucional, en su jurisprudencia ha venido consolidando el deber de motivar las decisiones de los jueces y de funcionarios públicos de la Administración, y que las mismas obedezcan a criterios de racionalidad, al principio de legalidad, al sometimiento de los poderes públicos al sistema jurídico vigente, al principio de congruencia y a la consecución de los fines del estado:

(...) Sentencia sin motivación, que implica el incumplimiento de los servidores judiciales del deber de dar cuenta de los fundamentos fácticos y jurídicos de sus decisiones, pues precisamente en esa motivación reposa la legitimidad de su órbita funcional. Este tipo de falencia se distingue del defecto fáctico, en cuanto no se estructura a partir de la disconformidad entre la motivación de la sentencia y su parte resolutoria, sino en la ausencia de razonamientos que sustenten lo decidido. Es evidente que una exigencia de racionalidad mínima de toda actuación judicial es que exprese los argumentos que hacen inferir la decisión correspondiente. Cuando este ineludible presupuesto no puede verificarse, la sentencia contradice aspectos que hacen parte del núcleo esencial del derecho fundamental al debido proceso. (...) (Sentencia T-310, 2009).

Por otra parte, esta motivación también incluye criterios del valor vinculante de los precedentes, cuestión que desarrollaremos en el siguiente acápite.

2.7. Desconocimiento del Precedente

Casos como el deber de motivar la desvinculación de provisionales, el retén social o para madres cabeza de familia, enfermos y pre pensionados, y fuero de maternidad son claro ejemplo de los alcances que tiene la jurisprudencia a efecto de definir derechos.

En tal sentido se entiende por precedente como:

(...) aquel antecedente del conjunto de sentencias previas al caso que se habrá de resolver, que, por su pertinencia para la resolución de un problema jurídico, debe considerar necesariamente un juez o una autoridad determinada, al momento de dictar sentencia. (...) (Sentencia T-292, 2006).

Esta obligatoriedad es señalada al sostenerse que, si bien las sentencias de tutela tienen efectos *inter partes* y no efectos *erga omnes*, su motivación o *ratio decidendi*, también tiene poder de fuerza jurídica. En lo que a esto refiere, en la sentencia número T-843 de 2009 la Corte Constitucional realiza algunas precisiones expresando:

De la aplicación del artículo 86 de la Constitución Política, se infiere que la acción de tutela es una acción judicial de rango constitucional, de naturaleza autónoma, cuya finalidad es proteger los derechos fundamentales cuando quiera que ellos hayan sido vulnerados, caso en el cual es restitutoria, o cuando exista una amenaza de vulneración de los mismos, caso en el cual es preventiva.

Generalmente, los efectos de las providencias de la Corte Constitucional son diversos en cada tipo de control constitucional. De un lado solo pueden ser *erga omnes*, cuando se ejerce el control abstracto, es decir, las decisiones que se adoptan tienen un alcance general e impersonal; y de otro lado, produce efectos *inter partes*, cuando su alcance es particular y concreto, es el caso de la acción de tutela.

Sin embargo, respecto a las sentencias de tutela, este último no se opone a los efectos vinculantes de las mismas, pues a pesar de que no se puede trasladar o extender la decisión adoptada por el juez de tutela de un proceso determinado, a otro proceso que se ha trabado entre partes distintas, ello no significa que la doctrina sentada en una sentencia previa, no puede aplicarse a otros casos **que reúnan las mismas circunstancias de hecho relevantes**. (Negritas fuera del texto) (Sentencia T-843, 2009).

Puede decirse que se está en presencia de desconocimiento del precedente cuando un funcionario o un juez, bien sea individual o colegiado: (a) No aplica el precedente generado en sede de control abstracto, el cual produce efectos *erga*

omnes, siendo así vinculante de manera general. En tal situación, la vinculación al precedente es absoluta, al punto que incluye la cosa juzgada constitucional material, es decir la resolución de fondo del asunto y no solo la reproducción de la norma; o (b) No aplica el precedente generado en sede de control en concreto, caso de la tutela, sin dar justificación técnica y adecuada de los motivos que lo impulsaron a alejarse de esta *ratio decidendi*. En tal situación, la vinculación al precedente es relativa.

No incluimos en esta causa el efecto *inter pares* o *inter comunis* (es decir que ampara más allá de las contrapartes a quienes estén en la misma circunstancia), que puede darse en controles concretos, pues el mismo hace referencia a la parte decisoria, no a la motivación, en tal sentido, si de la *ratio decidendi* se trata no encontramos en la situación antes descrita.

En seguimiento de la doctrina Constitucional en éste aspecto, el desconocimiento del precedente se da cuando el funcionario o juez:

- (i) Aplica disposiciones legales que, mediante sentencias de constitucionalidad, han sido declaradas inexecutable;
- (ii) Aplica disposiciones legales cuyo contenido normativo ha sido encontrado contrario a la Constitución;
- (iii) Va en contra de la *ratio decidendi* de sentencias de constitucionalidad;
- (iv) Desconoce el alcance de los derechos fundamentales que, por medio de la *ratio decidendi* de sus sentencias de tutela, ha sido fijado por la Corte Constitucional (Sentencia T-961, 2011).

Por supuesto, los distintos servidores públicos o jueces podrían tener comprensiones distintas acerca del contenido de la misma prescripción jurídica y, en consecuencia, resultar efectos distintos. Con el fin de tener cierto control sobre circunstancias como la anterior, la Corte se ha expresado así:

El sistema jurídico ha previsto la figura del precedente, bajo el supuesto de que la independencia interpretativa es un principio relevante pero que se encuentra vinculado por el respeto del derecho a la igualdad en la aplicación de la ley y por otras prescripciones constitucionales que fijan criterios para la interpretación del derecho (Sentencia T-683, 2006).

La Corte señala igualmente la importancia del sometimiento de las autoridades administrativas y judiciales al imperio de la ley, y sobre la obligatoriedad y pertinencia del precedente jurisprudencial:

- (...) La pertinencia de un precedente, se predica de una sentencia previa, cuando:
- (i) la *ratio decidendi* de la sentencia que se evalúa como precedente, presenta una regla judicial relacionada con el caso a resolver posteriormente; (ii) se trata de un

problema jurídico semejante, o a una cuestión constitucional semejante y (iii) los hechos del caso o las normas juzgadas en la sentencia son semejantes o plantean un punto de derecho semejante al que se debe resolver posteriormente (Sentencia T-292, 2006).

Lo explicado por la Corte Constitucional denota que el precedente debe ser, por supuesto, previo a la decisión en la que se pretende su aplicación y que asimismo debe existir similitud en cuando a los aspectos como problemas jurídicos, supuestos fácticos, normas evaluadas, etc., esto con el objetivo de que se dé su aplicación, por lo que a falta de algún requisito, no se podrá dar la otrora llamada “vía de hecho” por desacato al precedente constitucional, y no cuando el funcionario público o el juez se aparta dentro de las causales aceptadas.

De igual manera, la jurisprudencia ha anotado la distinción entre el *precedente horizontal*, que es aquel que debe tener seguimiento tanto por parte del juez quien lo emitió, como por otro de la misma jerarquía funcional; y *precedente vertical*, que es emitido por un juez jerarquía superior, concepto expuesto por la Corte Constitucional (Sentencia T-014, 2009).

En tal sentido, la jurisprudencia ha reconocido el valor vinculante de la *ratio decidendi* tanto respecto de las sentencias de revisión de tutela (T) como la de constitucionalidad (C), por lo cual en materia de precedentes verticales y horizontales están sometidos con carga argumentativa, los jueces y la propia Corte. Por supuesto, en respeto y desarrollo de la autonomía judicial pueden apartarse de la doctrina, para lo cual es necesario argumentar y justificar debidamente su posición, dentro de las causales legítimas de desvinculación del precedente (López Medina, D, 2002; López Medina, D, 2006).

Debemos en este orden de ideas recordar las condiciones bajo las cuales puede darse una desvinculación del precedente, y es cuando: i) el precedente no pueda aplicarse al caso concreto por encontrarse diferencias sustanciales entre ambos casos (disanalogía o *distinguishing*), ii) exista un cambio en la realidad que amerite el cambio del precedente iii) exista multiplicidad de precedentes que no permita hacer aplicable alguno de ellos, iv) exista un cambio en el sistema jurídico, v) en los casos de giro o cambio de postura jurisprudencial en los casos de precedente horizontal (*overrunning*) (López Medina, D, 2002; López Medina, D, 2006).

Gracias a lo anterior es factible garantizar cierto nivel de seguridad jurídica a los ciudadanos, en el entendido de que los funcionarios públicos y autoridades judiciales se encuentran vinculados en sus decisiones por lo que ha sido establecido previamente a nivel jurisprudencial para un caso específico por el órgano unificador, que varía dependiendo de la materia de que se trate (Sentencia C-836, 2001).

En todo caso en materia de casación, existen dos precisiones que deben realizarse, en primer lugar, en casos susceptibles de este recurso extraordinario en la jurisdicción ordinaria, corresponde a la Corte Suprema de Justicia. Así, cuando dicho órgano se ha manifestado en cierta materia, el juez que posteriormente conozca deberá limitar su autonomía judicial para aplicar la pauta fijada jurisprudencialmente. En similar sentido debe aplicar los precedentes establecidos por las Altas Cortes los funcionarios públicos a la hora de adoptar una decisión. De ésta forma y en observancia del principio *stare deciris*, la única forma de no aplicar el precedente, es demostrando que los supuestos de hecho del caso de su conocimiento son fundamentalmente distintos a los del caso previo en que se ha fijado la regla jurisprudencial (Sentencia T-1625, 2000).

En segundo lugar, en principio, en casos no susceptibles de tal recurso no habría una instancia unificadora de los criterios hermenéuticos; pero al ser los Tribunales Superiores de Distrito la cima jerárquica de sus campos, les corresponde sentar la pauta de interpretación. Conforme a lo anterior, ostentan la facultad de sentar criterios claros para dar resolución a las disyuntivas que se presenten con respecto a la interpretación.

Habiendo dicho todo lo anterior con respecto a esta causal, y entendiendo que es relevante dar garantía de seguridad jurídica, igualdad ante la ley, buena fe del juzgador y del principio de confianza legítima, ahora puede entenderse que el no seguimiento del precedente se configure como una causal especial de procedencia de la tutela en contra de las providencias judiciales o decisiones administrativas.

De ésta forma, en los eventos en los que los distintos órganos fijen posturas interpretativas antagónicas en circunstancias que comprometen derechos fundamentales de los ciudadanos, es competencia del juez constitucional examinar en seguimiento de la Constitución, si las interpretaciones que se estudian transgreden derechos fundamentales de las partes en el proceso de tutela. Es decir:

(...) Si los peticionarios alegan que la posición hermenéutica de un servidor público o un operador judicial respecto de una disposición normativa, es manifiestamente contraria o restrictiva de sus derechos fundamentales, corresponde al juez de tutela determinar si una o más interpretaciones vulneran garantías básicas en el caso concreto. En este sentido será la interpretación que esté más acorde con la Norma Fundamental la que debe ser adoptada y aplicada por los funcionarios públicos y servidores judiciales (Sentencia T-683, 2006).

En definitiva, puede decirse que los funcionarios judiciales y administrativos están en el deber de dar seguimiento y aplicación al precedente fijado en forma previa por los órganos unificadores de jurisprudencia; y que, si deciden apegarse a la autonomía judicial, en el caso de los jueces, y alejarse de éste, deberán desarrollar

más amplia y rigurosa argumentación, con el fin de probar con suficiencia los argumentos que fundamentaron su decisión. De no ser así, se presenta un defecto que hace procedente la acción de tutela.

Es relevante resaltar que el precedente constitucional se desempeña como fuente del derecho con base en la consolidación de la doctrina constitucional de la que se ha hablado; por tal motivo, su aplicación se observa como parte del imperio al que está sujeto el juez y cualquier autoridad administrativa a la hora de proferir sus decisiones.

2.8. Exceso Ritual Manifiesto y Prevalencia del Derecho Sustancial

En ocasiones, los jueces o autoridades administrativas en aras de proteger el Derecho Fundamental al Debido Proceso aplican excesivamente ciertos formalismos o fórmulas procedimentales, desconociendo que las garantías consagradas en el Derecho Sustancial son las que deben prevalecer, constituyendo de esta forma una auténtica denegación de justicia, una vulneración de Derechos Constitucionales y la configuración de lo que se conoce como exceso ritual manifiesto. Cuando, por el contrario, el juez reconoce que las formas deben ceder ante las garantías sustanciales, se aplica el principio de la prevalencia del Derecho Sustancial sobre las formas (Sentencia T-264, 2009).

El principio de primacía o prevalencia del Derecho Sustancial sobre lo formal o procedimental es un concepto jurídico desarrollado en diversas oportunidades por la Corte Constitucional en su jurisprudencia y consagrado en el artículo 228 de la Constitución Política de Colombia (1991).

Si bien, en la mayoría de los casos en los cuales se ha hablado sobre el tema han sido sobre controversias suscitadas en procesos desarrollados en instancias judiciales, debemos recordar que la jurisprudencia constitucional también debe aplicarse en instancias administrativas, tanto así que las decisiones que adopte una autoridad administrativa en uso de sus facultades atribuidas por la ley podrían ser atacadas por contravenir la Constitución y la doctrina constitucional desarrollada por la Corte Constitucional en sus sentencias.

En la prevalencia del derecho sustancial sobre el formal, como ya se había manifestado, se le da mayor connotación o importancia a los hechos y a la verdad material en los casos en los que, un requisito o elemento meramente instrumental dificulta la materialización de una garantía consagrada en la Constitución.

Esto no quiere decir que se le reste importancia al derecho adjetivo y a las formas propias de cada procedimiento, pues el debido proceso es un derecho iusfundamental estatuido en la Carta Política de 1991, sino que, al ser el procedimiento y las formas

el medio para la obtención de los fines esenciales del Estado y de los derechos de la persona, estos mismos deben obedecer a criterios y finalidades propias para las cuales fueron creados.

Siendo así que, cuando un formalismo o criterio instrumental se convierte en un obstáculo o dificulta la materialización del derecho sustancial, debe dársele prevalencia a la protección y goce de los derechos establecidos en la Constitución, dispensando las formalidades y ritualismos excesivos que impidan una adecuada interpretación y aplicación sistémica del derecho.

Sobre la prevalencia del Derecho Sustancial frente a las formas y procedimientos, la Corte Constitucional ha venido decantando el concepto en su jurisprudencia en reiteradas ocasiones. Así, ha expresado lo siguiente:

Al tener una función instrumental, el derecho formal o adjetivo es un medio al servicio del derecho sustancial, de tal suerte que su fin es la realización de los derechos reconocidos por el derecho sustancial. Entre uno y otro existe una evidente relación de medio a fin. De ahí que, la conducta de sacrificar el derecho sustancial, por el mero culto a la forma por la forma, se enmarque dentro de una de las causales específicas de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales, como es el caso del exceso ritual manifiesto (Sentencia C-499, 2015).

Así mismo, la Corte ha establecido la importancia de la orientación del Derecho Formal o adjetivo hacia el cumplimiento de las finalidades y garantías establecidas en la Constitución y en el modelo de Estado Social de Derecho:

Cuando el artículo 228 de la Constitución establece que en las actuaciones de la Administración de Justicia “prevalecerá el derecho sustancial”, está reconociendo que el fin de la actividad jurisdiccional, y del proceso, es la realización de los derechos consagrados en abstracto por el derecho objetivo, y, por consiguiente, la solución de los conflictos de intereses. Es evidente que, en relación con la realización de los derechos y la solución de los conflictos, el derecho procesal, y específicamente el proceso, es un medio.

(...) La interpretación adecuada de la primacía anotada significa que los procedimientos legales adquieren su sentido pleno en la protección de los derechos de las personas. En consecuencia, cuando la aplicación de una norma procedimental pierde el sentido instrumental y finalista para el cual fue concebido y se convierte en una mera forma inocua o, más grave aún, contraproducente, el juez de tutela debe obviar el trámite formal en beneficio del derecho fundamental afectado (Sentencia C-029, 1995).

En los casos difíciles en los que existan dudas o se encuentren en contención principios o derechos, unos de orden sustantivo y otros de orden adjetivo, la Corte Constitucional ha manifestado que debe existir una inclinación hacia la concesión de los derechos de orden sustantivo, evitando que las formas o elementos de orden

adjetivo se conviertan en verdaderas trabas u obstáculos para la materialización de los fines esenciales del Estado:

El procedimiento no es, en principio, ni debe llegar a ser impedimento para la efectividad del derecho sustancial, sino que debe tender a la realización de los derechos sustanciales al suministrar una vía para la solución de controversias sobre los mismos (Sentencia C-029, 1995).

La rigurosidad para aplicar el procedimiento y la no corrección de yerros subsanables, conlleva a la práctica inconstitucional del Exceso Ritual Manifiesto y la consecuente vulneración a los derechos sustanciales (Sentencia T-264, 2009).

2.9. Violación directa de la Constitución

Esta última causal es, sin duda alguna, la de mayor grado de abstracción de todos los requisitos específicos de procedibilidad desarrollados por la doctrina de la Corte Constitucional sobre la materia, en la medida que de fondo todas las causales anteriormente estudiadas de llegarse a materializar violarían directamente las disposiciones y mandatos constitucionales; no obstante, es claro para la Corte (Sentencia T-590, 2009) que la violación de la Constitución es una causal que goza de autonomía, y por lo tanto, con relación a lo ya anotado las circunstancias que llevan a su configuración también son particulares. Algunas de ellas serían:

- a) No dar aplicación a una disposición iusfundamental en un caso específico.
- b) Dar aplicación a normas al margen de la Constitución Política.
- c) Desarrollar una labor hermenéutica sobre la normatividad, y actuar de acuerdo a ella, evidente y ostensiblemente en contra de la Constitución Política.
- d) Inhibirse a la hora de dar aplicación a la excepción de inconstitucionalidad requerida manifiestamente por la parte afectada; y que tal omisión permita una violación de los postulados de la Constitución Política (Sentencia T-310, 2009).

Con relación a algunos de estas circunstancias, la Corte ha manifestado en Sentencia T-310, de 2009 lo siguiente:

(...) Violación directa de la Constitución, causal de procedencia de la acción de tutela que se estructura cuando el juez ordinario adopta una decisión que desconoce, de forma específica, postulados de la Carta Política. A este respecto, debe insistirse en que el actual modelo de ordenamiento constitucional reconoce valor normativo a los preceptos superiores, de modo tal que contienen mandatos y previsiones de aplicación directa por las distintas autoridades y, en determinados eventos, por los

particulares. Por ende, resulta plenamente factible que una decisión judicial pueda cuestionarse a través de la acción de tutela cuando desconoce o aplica indebida e irrazonablemente tales postulados (...) (Sentencia T-310, 2009).

En forma similar se expresó la Corte:

(...) Diferente es el caso de la ostensible aplicación indebida de una norma, en cuya virtud se pretende lograr que los hechos quepan en ella, aun contra toda evidencia. Allí puede darse la vía de hecho, si por haberse forzado arbitrariamente en el ordenamiento jurídico se han quebrantado o se amenazan derechos constitucionales fundamentales. Pero, además, la regla general -prohijada por esta Corte-, que rechaza como improcedente la tutela cuando se trata de controvertir interpretaciones judiciales acogidas por el juez en detrimento de otras igualmente válidas, admite, por expreso mandato constitucional, la excepción que surge del artículo 53 de la Constitución. En la indicada norma el Constituyente consagró derechos mínimos de los trabajadores, es decir, derechos inalienables, que no pueden disminuirse, renunciarse, ni es factible transigir sobre ellos; que se imponen inclusive al legislador y desde luego a los jueces y a los funcionarios administrativos (...) (Sentencia T-001, 1998).

La Corte ha utilizado esta categoría como causal, si bien se considera que se trata del encuadramiento en otra de las causales según el caso, de errores fácticos, orgánicos, sustanciales o procedimentales.

3. Desconocimiento del propio precedente

3.1. Intervención en el régimen de inhabilidades e incompatibilidades del caso de la sentencia SU-424 de 2016

Como se puede observar a lo largo del trabajo presentado, la Corte Constitucional a través de sus años de funcionamiento y de sus precedentes constitucionales ha establecido los requisitos genéricos y específicos de procedibilidad para determinar si una Acción de Tutela contra una providencia judicial de cierre es admisible y puede entrar a analizar dicho caso, fijando con esto un estándar de rigor propio de una alta corte con la legitimidad y autoridad propios de la Corte Constitucional.

Sin embargo, en los últimos años, lo que se ha demostrado con sus decisiones es que el rigor y la línea de pensamiento de la Corte Constitucional ha venido variando, y lo que era una regla ha encontrado excepciones, en el fenómeno que denominamos alteraciones a la Constitución (Higuera, D.M (a), 2017). Incluso desconociendo bruscamente sus propios precedentes, siendo el caso de la sentencia T-967 (2014), en la cual se resolvió la causa sin analizar las causales genéricas o específicas de procedibilidad o del fallo SU-424 (2016), contra el cual se promueve

una solicitud de nulidad de la sentencia, apoyada a través de diversas coadyuvancias e intervenciones como *amicus curiae*, por los múltiples efectos regresivos, tanto en materia de restricción de inhabilidades e incompatibilidades políticas, la lucha contra la corrupción, la legitimidad de la Corporación y, en concreto, el incumplimiento de las causales genéricas y específicas de procedibilidad de dichas tutelas por vía de hecho contra decisiones judiciales.

La sentencia SU-424 (2016), proferida por la Sala Plena de la Corte Constitucional, resolvió la revisión de la Sentencia de Tutela proferida en única instancia por la Sala de Conjuces de la Subsección B Sección Segunda del Consejo de Estado sobre la protección de derechos presuntamente vulnerados, incluyéndose entre los mismos el derecho a la participación política, debido proceso, igualdad, entre otros, dirigida dicha acción de tutela por vía de hecho contra la decisión adoptada por la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado a través de sentencia del 15 de febrero de 2011 que declaró la pérdida de investidura de Representante a la Cámara por el departamento de Risaralda de Noel Ricardo Valencia Giraldo por configurarse inhabilidad vigente al momento de la elección, ya que su esposa ejercía el cargo de Alcaldesa del Municipio de Dosquebradas, en el departamento de Risaralda.

Los principales argumentos del accionante se centraron en la existencia de una confianza legítima que lo cobijaba, pues el mismo elevó consultas al Consejo Nacional Electoral y la Registraduría Nacional del Estado Civil sobre si se encontraba inhabilitado y dichas entidades le manifestaron que no se configuraba inhabilidad o incompatibilidad alguna con su candidatura, y el segundo argumento trataba sobre la circunscripción territorial, aduciendo el accionante que las circunscripciones departamentales y municipales eran totalmente diferentes y no coincidían la una sobre la otra (Sentencia SU-424, 2016).

La sentencia también resolvía el caso de un segundo accionante, quien en circunstancias similares a la anterior (su padre era quien ejercía el cargo de Secretario del Despacho de un municipio en la misma circunscripción territorial), fue decretada su pérdida de investidura como Representante a la Cámara por el departamento de Sucre, por parte de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado. Aduce el accionante que se le vulneraron sus derechos al debido proceso y a la participación política, y que el Consejo de Estado desconoció su propio precedente al incluir dentro de la misma circunscripción territorial a los departamentos y los municipios que compongan a este último (Sentencia SU-424, 2016).

La Corte en su parte resolutoria decide revocar las decisiones adoptadas por el Consejo de Estado y dejar sin efectos la declaratoria de pérdida de investidura

de Representante a la Cámara de los accionantes, pues a su juicio se configuraron ciertos vicios e irregularidades que desencadenaron una vía de hecho, con lo que a juicio del Tribunal Constitucional, era necesario amparar los derechos invocados por los accionantes, sin embargo la Corte se equivoca en su parte motiva, procediendo el autor a mencionar los principales aspectos en que se considera que incurrió en desconocimiento propio y desacatamiento de las reglas establecidas para las vías de hecho por parte de la misma Corte Constitucional:

A través de toda la sentencia SU-424 (2016) la Corte Constitucional hizo mención sobre la naturaleza de la acción de Pérdida de Investidura de congresistas, consagrada en el artículo 179 numeral 5 y 183 de la Constitución Política de Colombia de 1991, y la define a la Solicitud de Pérdida de investidura como un proceso de naturaleza sancionatoria, en donde el Estado hace uso del *Ius Puniendi*.

No se evidencia en disposición normativa o constitucional que la pérdida de investidura sea de naturaleza sancionatoria-punitiva, lo que permite inferir que es falso que la Constitución Política de Colombia de 1991, o que la ley contemplan la acción de pérdida de investidura como un mecanismo de naturaleza sancionatorio-punitivo, y yendo un poco más lejos, la clasificación o categoría que asigna la Corte para asignarle principios y garantías propias del proceso penal a un proceso que impone sanciones por la configuración de conductas es, en exceso amplia y general, toda vez que la naturaleza o carácter sancionatorio lo es cualquier causa en donde el Estado sea parte: En el derecho del control Fiscal, en el derecho penal, en procesos de responsabilidad administrativa donde se condene al estado, en procesos de policía, de imposición de contravenciones por infracción de normas de tránsito, en el proceso disciplinario, entre otros procesos.

Pese a lo anterior, la Corte no acredita en debida forma la naturaleza sancionatoria de la Pérdida de Investidura, pues sus conjeturas no se sujetan a ninguna clase de norma jurídica, o de la Constitución Política, que en principio debe ser la norma marco para aplicar cualquier criterio de interpretación en las decisiones que adopte la Corporación, sino a criterios de interpretación y a citación de jurisprudencia de la propia Corte Constitucional, sobre las garantías que deben evidenciarse en procesos de índole penal, haciéndolas extensivas a procesos de índole sancionatoria.

También aduce la Corte que al ser la Pérdida de Investidura un proceso de naturaleza sancionatoria, aplican los principios consagrados a procesos como el penal, así, deben establecerse garantías procesales y principios de orden constitucional, y debe establecerse un análisis no sólo del acaecimiento o configuración de la conducta contemplada como una de las causales de inhabilidad para ser congresista, sino que también debe realizarse un juicio de culpabilidad al candidato a ser congresista, ya que el análisis de la responsabilidad debe ser

subjetivo y se predica una proscripción o destierro de la responsabilidad objetiva, esto es, que el candidato o congresista sabía o debía saber que se encontraba en una circunstancia que configuraba o podía configurar una causal de incompatibilidad o inhabilidad, y que en los casos en que se alegue la buena fe, no puede ser aplicable la sanción de Pérdida de Investitura, toda vez que los accionantes se amparaban en los principios de buena fe y de confianza legítima.

Debe recordarse que son diferentes las figuras y circunstancias en que operan la responsabilidad objetiva y la imputación objetiva, siendo que, al analizar la sentencia en cuestión, la Corte confunde ambas figuras, y establece el deber u obligación de realizar un juicio o examen de culpabilidad para establecer responsabilidades subjetivas con base en la proscripción de la responsabilidad objetiva.

La imputación objetiva es usada de manera legal y legítima hoy en día en procesos disciplinarios y algunos procesos penales, siendo que la misma se ajusta al sistema jurídico imperante. En la imputación objetiva se realiza la separación entre fenómenos causalísticos y de concatenación, preocupándose así no por mirar exclusivamente la voluntad del sujeto, sino la voluntad para ponerse en la situación o generar circunstancias de riesgo no permitido, por lo tanto, no es atinada la argumentación de la Corte cuando establece que la imputación objetiva está proscriba del derecho sancionatorio.

No es cierto que el Estado en ejercicio del *Ius Puniendi*, del cual se encuentra facultado, no pueda usar la imputación objetiva, y que sea obligatorio realizar análisis de responsabilidad subjetivos para determinar la configuración de un tipo penal, o el establecimiento de responsabilidades individuales por infracción de normas de orden constitucional o legal. Como se ve en el régimen penal por el inciso segundo del 23 del código penal (Ley 599, 2000) o en la responsabilidad extracontractual del Estado por riesgo o daño especial, en nuestro sistema existe la imputación objetiva, la proscripción constitucional está en la responsabilidad objetiva, cosa diferente (López Díaz, 1997).

Es así como vemos que se demuestra lo que en lógica y argumentación se denomina como una petición de principio, ya que la Corte toma como fundamento algunos conceptos para configurar una absolución; esto es, que trata de constituir la Pérdida de Investitura como un proceso de naturaleza sancionatorio, y a su vez, establecer la obligación de determinar responsabilidades subjetivas a través de juicios de culpabilidad, fijándose así una premisa que incluye conclusiones que se dan por sentadas, esto es: que ante la ausencia de un juicio de culpabilidad, y la aplicación de imputación objetiva se configura una vía de hecho. (Barros Cantillo, 1994).

Indistintamente si supieran o no, la inhabilidad es un fenómeno objetivo, de la imputación objetiva, lo que quiere decir que, no es aplicable en este caso el uso o

recurrir a la buena fe de los candidatos, o a la confianza legítima que hayan generado una serie de sentencias que desconocieron en su momento la postura de la Sala Plena del Consejo de Estado, toda vez que los accionantes generaron un riesgo que excedía la permisividad establecida por el sistema jurídico, a sabiendas de las consecuencias que podía generar la proposición de su candidatura encontrándose en circunstancias de inhabilidad, y era su deber evitar situaciones que eventualmente configurarían una causal de inhabilidad en su contra.

Es de esta forma cómo debe interpretarse la pérdida de investidura y la configuración de las causales de inhabilidad e incompatibilidad, pues de ejercerse un juicio de culpabilidad, como pretende establecer la Corte en esta sentencia, se puede presentar que en el futuro se flexibilice aún más el régimen de inhabilidades e incompatibilidades no sólo de congresistas, sino también de diputados y demás servidores públicos de elección popular. Con el sólo hecho de presentarse como candidato y estando inmerso en la causal de inhabilidad (el candidato sabe si su cónyuge o pariente ejerce autoridad civil en su misma circunscripción territorial) genera un riesgo que debe prever, y en los casos en que no se realice una sana y adecuada previsión de la situación, dicho riesgo se convierte en inadmisibles y no puede ser permitido, constituyéndose así una conducta que desde la óptica de la imputación objetiva, ya se hace merecedora de un reproche contemplado en la Constitución y la ley.

Así mismo, en materia de precedentes sobre la obligatoriedad de las causales genéricas y específicas de procedibilidad de las acciones de tutela por vía de hecho contra decisiones judiciales, la Corte había venido siendo estricta a la hora de valorar y estudiar la configuración y encuadramiento de causales genéricas y específicas de procedibilidad de tutelas por vía de hecho, siendo este un hecho que se ve replicado en múltiples oportunidades en la jurisprudencia de la Corporación constitucional. Este tipo de rigor no se muestra en la sentencia SU-424 (2016), sino que, por el contrario, pareciera que toda la sentencia se proyectó de tal manera que buscara desde un comienzo la concesión de las pretensiones de los accionantes.

En el caso concreto, debido a la calidad y tipo de proceso, ya que no es una simple acción de tutela, sino una acción de tutela contra providencias judiciales por configuración de una vía de hecho, los requisitos para la procedencia de las mismas deben ser más rigurosos, y la exigencia de que el demandado realice en su escrito de acción la adecuación o que demuestre y alegue la configuración de la causal específica, sustentada la misma en los hechos y pruebas que den peso a sus pretensiones.

Es anti técnico y vulnera el debido proceso que la Corte alegue el principio de *pro actione* y *pro homine* en situaciones en que el accionante no realice una

debida adecuación o configuración de la causal específica de la acción de tutela por presentarse una vía de hecho, ya que la Corte ha venido sentando en su jurisprudencia el rigor respectivo, y especificando la importancia de este tipo de acciones, y al pasar por alto los requisitos desarrollados por la misma Corporación a través de las causales genéricas y específicas de procedibilidad de la acción de tutela por vía de hecho, no sólo desconoce el precedente jurisprudencial horizontal, sino que permite inferir que la sentencia acusada genera condiciones más laxas y beneficiosas que permitan el estudio y admisión de la acción en concreto.

De esta manera queda demostrado que la Corte Constitucional no sólo abandona el precedente y rigor a la hora de entrar a estudiar una acción de tutela por vía de hecho de la magnitud que se presenta en el caso de la sentencia SU-424 (2016), sino que desconoce también el artículo 179 Superior, y que la configuración de la causal de inhabilidad de parentesco o unión conyugal o marital que ejerce autoridad, se conforma con el sólo acaecimiento del hecho, sin entrar a valorar si, en efecto, el congresista actuó o no de buena fe, o si su intención era inequívocamente evadir el régimen de inhabilidades e incompatibilidades dispuesto por la Constitución y la ley.

Este caso es particularmente polémico, pues procesados por pérdida de investidura al interior de la Corte Constitucional, como el caso de Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, sientan un precedente que hace más laxo el régimen en esta materia y posibilita la anulación de las causas en su contra vía decisión de revisión de tutela, en una auténtica elusión de los preceptos Constitucionales (Higuera, D.M (a), 2017).

3.2. La actual posibilidad de la tutela contra tutelas

Aunque pueda considerarse inconveniente e incluso riesgoso, en los más recientes fallos, la Corte Constitucional ha manifestado que es posible instaurar acciones en el marco de procesos de tutelas, lo cual parte de la en la Sentencia SU-627 de 2015 en la cual la Corte unificó su jurisprudencia sobre el particular, señalando que la tutela en contra de sentencias de tutela no procede:

1. Si se presenta en contra de una sentencia de tutela proferida por la Corte Constitucional.
2. Si con la tutela se pretende lograr el cumplimiento de las órdenes impartidas en una sentencia de tutela (Sentencia SU-627, 2015).

Por su parte con la decisión T-072 de 2018, se abre la puerta en materia de procedencia pues se establece que la misma es viable cuando:

1. Se acredita la existencia de la cosa juzgada fraudulenta en una sentencia de tutela proferida por otro juez distinto a la Corte.

2. El juez de tutela vulnera un derecho fundamental con una actuación realizada en el marco del proceso de tutela y antes de proferida la sentencia.
3. El juez de tutela vulnera un derecho fundamental con una actuación durante el trámite del incidente de desacato (Sentencia T-072, 2018).

Creemos que el numeral 1 debe ser desarrollado con mayor claridad, en todo caso, si la cosa juzgada fraudulenta depende de una decisión (penal o disciplinaria) debe definirse si ha de ría iniciarse un recurso de revisión (no vía de revisión ante la Corte) o si procede la acción de tutela contra el mismo, en todo caso no parece valido que la misma se interponga sin que se haya acreditado el fraude en un proceso penal o administrativo, so riesgo de afectar la presunción de inocencia, el debido proceso de la contraparte y necesidad de estabilidad las decisiones.

El numeral dos parece valido en lo que denominara la misma Corte como vía de hecho prospectiva (Sentencia SU-047, 1999), como vicio que en sí mismo ha desnaturalizado el proceso, sin embargo, surgen serias dudas sobre el papel del requisito de subsidiariedad y el correspondiente agotamiento de los recursos.

Finalmente debemos resaltar que la sentencia en mención declaro improcedente la acción y en tal sentido constituye un precedente sobre lo negativo por no acreditarse la cosa juzgada fraudulenta.

4. Análisis externo a la línea jurisprudencial

4.1 Una aproximación comparada

Debemos partir que el derecho comparado presenta el inconveniente de la dificultad en encontrar la auténtica analogía, después de todo son solo comparables los equivalentes (Favoreu, 1994).

En ese sentido, las amplias diferencias entre sistemas políticos, estructura orgánica y fuentes del derecho generan una brecha al momento de utilizar la fuente externa como herramienta para la resolución de problemas jurídicos.

Esto desde una perspectiva autoritativa, es decir, tomar los dichos y afirmaciones de otros espacios jurídicos como fuente directa de autoridad. Pero lo anterior no excluye la pertinencia analítica de ver las razones y resoluciones que se dan en otras latitudes, después de todo, una de las grandes fortalezas de los estudios comparados, radica en romper la normalización o el anquilosamiento del debate.

En tal sentido resaltamos que la problemática acá estudiada es realmente propia de sistemas de *civil law* (romano germánico), pues la lógica de precedentes del *common law*, implica una disciplina directa y mal podrían existir dos mecanismos

para ese mismo control. También es notorio que estos casos se dan en contextos de multiplicidad de altas cortes, pues es el choque de estas tras la implementación de tribunales constitucionales especializados el que fundamenta este debate, siendo estas organizaciones las que cuentan con acciones de amparo propiamente dichas (Luchaire, 1997).

En tal sentido el poder vertical, unificador y superior en el derecho del *common law*, excluye estas problemáticas, tal como se evidencia en la Corte Suprema de USA (1887), donde además el control de constitucionalidad es concreto y difuso (Higuera, D.M (a), 2015).

Por su parte el caso británico, su Corte Suprema es un auténtico tribunal de casación, por lo que le corresponde la unificación del sistema jurídico. No podemos dejar pasar que la *Supreme Court of the United Kingdom* ha sido investida de las competencias que eran de la Cámara de Lores desde la reforma de 2005, efectiva desde el 2009.

En la India, país federal y la mayor democracia del mundo, la máxima jurisdicción radica en la Corte Suprema de India prevista en su Constitución (1950), se trata al mismo tiempo de un Tribunal Federal, Tribunal Constitucional y Tribunal Supremo de apelación del país. En estos casos por el espíritu de la regla de precedentes y la tradición del *common law*, vemos que existe una sola alta corte, y en tal sentido no existe choque entre jurisdicciones en el sentido que desarrollamos.

Ocurre algo similar en el caso japonés, a pesar de considerarse como un derecho de orden legislado (en nuestras formas de clasificación), en tal sentido la Constitución de Japón (1947) también denominada la Constitución de la Paz (平和憲法, *Heiwa-Kenpō*) establece en su artículo 76. El *Poder Judicial será ejercido exclusivamente por la Corte Suprema y los tribunales inferiores, de acuerdo con lo establecido por la ley* (Constitución de Japon, 1947). Vemos por lo tanto, que es una corte de apelación con asuntos constitucionales, la cual ejerce como superior jerárquico del proceso de control judicial difuso.

Un antecedente muy influyente es el caso de Alemania, el recurso de amparo constitucional (Verfassungsbeschwerde), que puede analizar actos (S 90 Párrafo 1 Ley del Tribunal Constitucional Federal, LTCF) y omisiones (S 95 Párrafo 1 LTCF) de los poderes públicos. Después de todo, según el art. 1 Párrafo 3 de la Ley Fundamental de Bonn (1949) todo el Poder Estatal está sometido a los derechos fundamentales, por lo cual, toda actuación de los poderes públicos que tenga relevancia frente a los derechos fundamentales puede ser objeto del acción de amparo. Por evidentes razones de coherencia, se exceptúan las sentencias y resoluciones del Tribunal Constitucional Federal.

De hecho, la mayoría de las acciones de amparo que cursan en el TCFA, son dirigidas contra una sentencia de última instancia, en cumplimiento de la exigencia de agotar la vía judicial y sus recursos antes de poder interponer un amparo constitucional.

Debemos resaltar que en el caso germano existe una fortaleza dada por el sistema federal, el cual da más garantías, eficiencia administrativa y autonomía, hace sistemas de derecho más pertinentes a su entorno y en tal sentido más eficaces.

La influencia del modelo austriaco (también federal) es notoria, tanto en el mecanismo de control sobre decisiones en materia del control concreto, como en la posibilidad de control abstracto sobre leyes, lo cual no es coincidencia pues es justamente en Austria donde se funda el primer tribunal constitucional especializado, bajo la tutela del memorable Hans Kelsen (Favoreu, 1994).

En la materia debe también resaltarse que en México y Argentina, se han considerado posibles estas acciones, en líneas generales con requisitos similares al caso nacional. Aunque existen polémicas, debemos evidenciar sus sistemas federales y la ausencia de un tribunal constitucional especializado, por lo cual no se da realmente un choque de trenes.

Hasta este punto, debe evidenciarse que ninguno de estos casos tiene un sistema romano germánico, presidencialista y centralizado. Así mismo, la problemática no se ha presentado en estos términos en Francia donde el control existe con el *Conseil Constitutionnel* en materia de normas, sin embargo no hay estrictamente una acción de amparo analógica a la acción de tutela y en tal sentido tampoco contra decisiones judiciales (Higuera, D.M (a), 2015; Higuera, D.M (b), 2015).

Más cercanos a nuestro caso resultan las experiencias española e italiana. Así, la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (1979) establece en su art. 44 literal c) *recurso de amparo contra decisiones judiciales*. De hecho, la gran mayoría de los recursos tramitados proo el TCE, son justamente estas demandas.

En España se comparten criterios como la protección subsidiaria, que el derecho se hubiere alegado dentro de la oportunidad procesal y que se trate de una afectación que atente directamente contra una garantía fundamental. También, por los artículos 163 C.E. y 93 LOTC (1979) se excluyen las decisiones jurisdiccionales del TCE (Pérez Tremps, 2015).

Actualmente, la mayoría de las causas de amparo suelen ser contra actuaciones judiciales del Tribunal Supremo, en ejercicio de la competencia de definición y concreción de los derechos fundamentales (Hesse, 2011), por lo que parece ser menos conflictivo una vez estabilizada la institucionalidad en materia de competencias

(...) Todo lo anterior permite afirmar que el recurso de amparo contra actuaciones judiciales en España, pese a ser el origen de algunos conflictos institucionales de particular importancia, se encuentra ampliamente consolidado en el sistema jurídico español y constituye una de las piezas más importantes para garantizar la prevalencia de los derechos fundamentales en el sistema judicial (Botero, García Villegas, Guarnizo, Jaramillo, & Uprimny, 2006, pág. 59).

Por su parte Italia, parece el más cercano desde el punto de vista del diseño institucional, es un sistema legislado, con tribunal constitucional especializado, **República centralista, y no han sido pocos los conflictos de su tribunal constitucional, incluso** en la literatura italiana se ha llegado a hablar de guerra entre cortes (Botero, García Villegas, Guarnizo, Jaramillo, & Uprimny, 2006, pág. 48).

Su principal enfoque ha sido el alcance del control de constitucionalidad de la interpretación de la ley, lo cual presenta evidentes exigencias desde el constitucionalismo, por el principio de interpretación conforme la constitución y la exigencia de optimización de los derechos fundamentales.

No es coincidencia que se trate del análisis sobre cómo se aplica el derecho, superando la simple idea de cómo figura en el texto, después de todo la interpretación como concreción de la norma da su verdadero sentido al momento de aplicarse.

Esta doctrina define el límite de las competencias interpretativas de las Cortes, pues en el marco del derecho viviente, su evolución y cambio, una corporación posee un margen interpretativo, mientras no se salga de los límites constitucionales fijados por el tribunal constitucional, el cual no debe interferir en la autonomía hermenéutica de las demás cortes.

La idea ha sido desarrollada en nuestro ordenamiento en casos como la sentencia C-557 (2001) en la cual la Corte Constitucional reconoció la importancia del derecho viviente jurisprudencial, fijo criterios para su aplicación y ante todo mantuvo la competencia para valorar o no la constitucionalidad de la normativa fijada mediante los precedentes establecidos por otras corporaciones.

En tal sentido la Corte ha establecido los criterios bajo los cuales se puede distinguir un derecho viviente de la simple aplicación de una norma:

Entre ellos, son requisitos sine qua non los siguientes: (1.) la interpretación judicial debe ser consistente, así no sea idéntica y uniforme (si existen contradicciones o divergencias significativas, no puede hablarse de un sentido normativo generalmente acogido sino de controversias jurisprudenciales); (2.) en segundo lugar, la interpretación judicial debe estar consolidada: un solo fallo, salvo circunstancias especiales, resultaría insuficiente para apreciar si una interpretación determinada se ha extendido dentro de la correspondiente jurisdicción; y, (3.) la interpretación judicial debe ser relevante para fijar el

significado de la norma objeto de control o para determinar los alcances y efectos de la parte demandada de una norma (Sentencia C-557, 2001).

En este sentido la inspiración italiana puede ser un insumo pertinente para la resolución de los conflictos generados de la TCS, es decir, que se aplique la doctrina para otros casos, no solo respecto del alcance de la interpretación en los casos de control normativo, sino también para delimitar las competencias de los altos tribunales en materia de una causa concreta de TCS.

Finalmente, a nivel de derecho internacional existirá una justificación de la posibilidad de la TCS, pues como bien plantea Salazar Hernández el control de convencionalidad puede ser ejercido de manera difusa, por violación directa de la convención. Después de todo, *“la Corte Constitucional en clave de la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos acogió el deber de ejercer el control de convencionalidad difuso, a partir de su función de control normativo de constitucionalidad”* (2018, P. 98)

La experiencia italiana muestra que la doctrina del derecho viviente puede ser usada para más que la competencia del control sobre interpretación de las normas, en tal sentido su alcance y utilidad puede llegar a solucionar conflictos entre altas cortes en materia de TCS, después de todo, en el marco de la Constitución corresponde al consejo de estado resolver lo propio de lo contencioso administrativo y a la Corte Suprema de Justicia los asuntos ordinarios en sus salas civil, laboral y penal.

De lo anterior podemos inferir dos consecuencias, el control de convencionalidad difuso hace que, como juez de convencionalidad, y en aplicación del bloque de constitucionalidad (Higuera, D.M (a), 2011), el juez de la TCS también ejerza un análisis sobre la vulneración de tratados internacionales sobre derechos humanos, tal como es el caso de la convención interamericana de derechos humanos (1969). Así mismo, permite encontrar una justificación en los estándares internacionales de derechos humanos para la TCS, pues existe un imperativo de sometimientos del ordenamiento interno a los mandatos convencionales, y exigencia de mecanismos para que los mismos sean efectivos, de conformidad con los artículos 1 y 2 de la Convención IDH (1969).

4.2. La insistencia en una ley estatutaria. Elementos para una propuesta

En una propuesta planteada por Dejusticia, Guarnizo (2006) sostiene la necesidad de regular esta temática mediante una ley estatutaria, la cual presenta en 16 artículos y que resumimos a continuación.

Con el objeto de regular las causales genéricas y específicas de procedencia se establece que la TCS busca unificar la interpretación de los mandatos fundamentales y garantizar el amparo de los derechos.

La acción debe tener los mismos elementos de una tutela, en materia de partes, conducta que se demanda, razones, derechos vulnerados, ausencia de temeridad, más la acreditación de las condiciones específicas reseñadas.

Para esto se deben reiterar los requisitos de (I) inmediatez, con un *periodo a priori* de dos meses y la posibilidad de justificar un término mayor por causas externas, (II) subsidiariedad estricta, pues la vulneración debe haberse alegado en el proceso cuando la parte conoció o debido conocerla, (III) la relevancia constitucional y convencional y (IV) el agotamiento de los recursos en la vía judicial, a lo que debemos sumar las demás causales genéricas fijadas por la jurisprudencia, es decir que la irregularidad afecte necesariamente la decisión atacada y que no sea contra sentencias de Tutela (habida excepción de los incidentes de desacato y ausencia de notificación dolosa)

Según la propuesta referenciada, también debemos resaltar la existencia de derecho de postulación pues en los casos en que se ataque una providencia de un proceso que exija la representación por abogado, deberán ser presentadas las acciones por ellos, en ejercicio de la responsabilidad por temeridad.

Algunos ajustes de procedimiento también pueden ser evidenciados en la propuesta de ley estatutaria (Guarnizo, 2006), particularmente que la tutela no puede interrumpir la ejecución de la sentencia por lo que tendrá efecto devolutivo, que estos casos en vista del deber de revisión sobre procesos desarrollados tengan más termino para su estudio y fallo (30 días) y que existan reglas de reparto específicas que garanticen quien debe resolver el caso, las cuales en alguna forma se ve reflejadas en el Decreto 1983 (2017) en los artículos 7 y 8 sobre reglas de reparto entre altas cortes. Finalmente, la propuesta insiste en la obligación de remitir las sentencias de tutela falladas en última instancia a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Sobre esta base, creemos que existen algunas medidas extra que pueden aportar en esta materia, en primer lugar, debe mantenerse el proceso de fortalecimiento en materia de constitucionalización del derecho, en tal sentido la existencia de capacitaciones, manuales y cursos por parte de la Escuela Judicial Lara Bonilla es un aporte útil. Así mismo el deber de una red relatora puede ser de gran provecho en materia de los ingentes esfuerzos que hace la corte constitucional para socializar sus sentencias.

También deben hacerse algunos cambios, el proceso de concursos públicos no respeta los términos de 2 años fijados en la ley 270 de 1996 en el artículo 164 numeral

2, por lo que la periodicidad de las listas, el sistema de méritos y las respectivas competencias constitucionales de los mismos se ven en entre dicho.

Igualmente, es muy importante fortalecer nuestro sistema de elección de magistrados, actualmente se requieren más pruebas de conocimiento y formación para ser personero municipal o juez que para ser magistrado de alta corte, sin un ajuste en el proceso de postulación, requisitos de idoneidad, formación, experiencia, conocimiento, y sin un trámite reforzado en garantías, medios de votación, transparencia patrimonial, inhabilidades, e incompatibilidades no podemos hablar de Cortes compuestas por los más idóneos.

Dado que la mayoría de los casos, los conflictos surgen dadas las discrepancias entre las altas corporaciones, sería de gran valor definir estas acciones en sala plena y conformar salas comunes como instancia de unificación, no olvidemos el deber de interpretar de los alcances de las jurisdicciones

En este sentido, existe una oportunidad para fortalecer nuestro sistema democrático, la competencia y el compromiso de los funcionarios. Después de todo, estos mecanismos deben servir para llevar a la tutela judicial efectiva los mandatos constitucionales, evitar la dispersión de órdenes y la ausencia de concreción de las garantías fijadas en las altas cortes, así compartimos la idea de la doctrina del Estado Constitucional, *“es decir con la puesta en marcha de la democracia constitucional, que desde una perspectiva elemental significa el reconocimiento del carácter normativo de la Constitución, la cual se legitima en el establecimiento de un orden democrático”* (Tovar Uricoechea, 2017, pág. 72).

5. CONCLUSIONES

El fundamento teórico de las acciones de tutela por vía de hecho, su procedencia contra decisiones judiciales y administrativas, ha obedecido en gran parte al desarrollo vía jurisprudencia de la Corte Constitucional, en la cual se han realizado en múltiples ocasiones, precisiones conceptuales e incluso procedimentales que le permitan al ciudadano acceder a mecanismos constitucionales que protejan sus derechos fundamentales, y a consolidar la seguridad jurídica de las decisiones judiciales y administrativas.

El desarrollo de causales genéricas y específicas merman las críticas sobre la procedencia de acciones de tutela contra decisiones judiciales, sin embargo, si no hay respeto a criterios como el de la propia postura y decisión, de las cargas argumentativas, de los estándares de gravedad, el derecho viviente y de la misma línea de precedentes de la Corte Constitucional por parte de sus magistrados, darán pie a que se generen graves afectaciones al sistema jurídico y a la pérdida en

la calidad de las decisiones, comprometiendo la legitimidad de la jurisprudencia constitucional y la aceptación por parte de la misma Rama Judicial y de juristas que ven en la Corte Constitucional el principal baluarte de defensa de los derechos de los colombianos (Higuera, D.M (b), 2009).

Debe aclararse que en algunas decisiones de la Corte no se aplican principios como el de gravedad y del *diritto vivente*, pues no cualquier afectación o situación es una grave afectación de los derechos constitucionales y fundamentales. Así, la vulneración de los términos dados para la concesión de un recurso, o la vulneración del debido proceso en un trámite administrativo de poca relevancia en la cual no se constituye la misma importancia y afectación que la denegación a derechos fundamentales como el derecho a la salud de menores infantes o graves situaciones de discriminación negativa.

A pesar del desarrollo de la jurisprudencia, la implementación no es pacífica, pues sentencias de la propia Corte han mermado la estabilidad de esta doctrina, retomar el respeto de las causales de procedencia y su adecuada interpretación es fundamental para recuperar la legitimidad de nuestro juez constitucional, después de todo, su autoridad deriva en gran medida del peso argumentativo de sus decisiones.

Referencias

- Barros Cantillo, N. (1994). *La Lógica del silogismo jurídico* (1 ed.). Bogotá D.C, Colombia: Ediciones Librería del Profesional.
- Botero, C., García Villegas, M., Guarnizo, D., Jaramillo, J., & Uprimny, R. (30 de octubre de 2006). *Tutelas contra sentencias: Documentos para el debate*. Obtenido de Dejusticia derecho.justicia.sociedad: https://www.dejusticia.org/wp-content/uploads/2017/04/fi_name_recurso_187.pdf
- Constitución de India. (26 de enero de 1950). Asamblea Constituyente. Nueva Delhi, India: Aprobada por la Asamblea Constituyente el 26 de noviembre de 1949. Obtenido de <https://www.wdl.org/es/item/2672/>
- Constitución de Japon. (3 de noviembre de 1947). Cámara de Representantes. Tokio, Japon: El proyecto de ley revisado de la Constitución Imperial fue aprobado en la Cámara de Representantes de Japón el 7 de octubre de 1946. Obtenido de <https://www.wdl.org/es/item/2926/>
- Constitución de la Quinta República Francesa. (4 de octubre de 1958). Asamblea Nacional Constituyente. París, Francia. Obtenido de https://www.senat.fr/fileadmin/Fichiers/Images/lng/constitution-espagnol_juillet2008.pdf

- Constitución de la República Italiana. (27 de diciembre de 1947). Asamblea Nacional Constituyente. Roma, Italia: Promulgada el 27 de diciembre de 1947. Obtenido de <http://www.ces.es/TRESMED/docum/ita-cttn-esp.pdf>
- Constitución de los Estados Unidos de America. (17 de septiembre de 1787). Asamblea Nacional Constituyente. Washington D.C, Estados Unidos: Convención Constitucional de Filadelfia. Obtenido de https://www.constitutionfacts.com/content/constitution/files/USConstitution_Spanish.pdf
- Constitución Política de Colombia. (20 de julio de 1991). Asamblea Nacional Constituyente. Bogotá D.C, Colombia: Gaceta Constitucional No. 116 de 20 de julio de 1991. Obtenido de http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/constitucion_politica_1991.html
- Convencion Americana Sobre Derechos Humanos. (22 de noviembre de 1969). Organización de los Estados Americanos. San José, Costa Rica: Conferencia Especializada Interamericana Sobre Derechos Humanos (B-32). Obtenido de https://www.oas.org/dil/esp/tratados_B-32_Convencion_Americana_sobre_Derechos_Humanos.pdf
- Decreto 1983. (30 de noviembre de 2017). El Presidente de la República de Colombia. *Por el cual se modifican los artículos 2.2.3.1.2.1, 2.2.3.1.2.4 y 2.2.3.1.2.5 del Decreto 1069 de 2015, Único Reglamentario del sector Justicia y del Derecho, referente a las reglas de reparto de la acción de tutela*. Bogotá D.C, Colombia: Diario Oficial No. ** del 30 de noviembre de 2017. Obtenido de <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=84498>
- Decreto 2067. (4 de septiembre de 1991). El Presidente de la República de Colombia. *Por el cual se dicta el régimen procedimental de los juicios y actuaciones que deban surtirse ante la Corte Constitucional*. Bogotá D.C, Colombia: Diario Oficial No. 40.012, del 4 de septiembre de 1991. Obtenido de http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/decreto_2067_1991.html
- Favoreu, L. (1994). *Los Tribunales Constitucionales* (1 ed.). Madrid, España: Editorial Ariel.
- Hesse, K. (2012). *Escritos de Derecho Constitucional* (1 ed.). Madrid, España: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales. Obtenido de [http://www.congreso.gob.pe/Docs/DGP/CCEP/files/cursos/2018/files/5_interpretaci%C3%B3n_constit_k_hesse\(1\).pdf](http://www.congreso.gob.pe/Docs/DGP/CCEP/files/cursos/2018/files/5_interpretaci%C3%B3n_constit_k_hesse(1).pdf)
- Higuera, D.M (a). (2009). El Ejercicio del órgano de control de constitucionalidad en Francia y en Colombia. *Revista Principia IURIS*, 11(11), 135-159. Obtenido de <http://revistas.ustatunja.edu.co/index.php/piuris/article/view/487>
- Higuera, D.M (a). (2011). Relectura estructural del bloque de constitucional en Colombia: elementos críticos para la aplicación del control de constitucionalidad. *Revista Principia IURIS*, 15(15), 85-118. Obtenido de <http://revistas.ustatunja.edu.co/index.php/piuris/article/view/422>
- Higuera, D.M (a). (2015). *Le contrôle de constitutionnalité en France et en Colombie* (1 ed.). Paris, Francia: Editions universitaires europeennes.

- Higuera, D.M (a). (2017). Límites al poder de reforma, modificaciones y alteraciones a la Constitución. *Revista Opinión Jurídica*, 16(32), 97-126. doi:<https://doi.org/10.22395/ojum.v16n32a4>
- Higuera, D.M (b). (2009). Estudio integrado de la legitimidad en la Corte Constitucional colombiana. *Revista Principia IURIS*, 12(12), 13-117. Obtenido de <http://revistas.ustatunja.edu.co/index.php/piuris/article/view/395>
- Higuera, D.M (b). (2011). El gobierno de los jueces, el control de constitucionalidad, entre la política, la democracia y el derecho. *Revista Principia IURIS*, 16(16), 233-285. Obtenido de <http://revistas.ustatunja.edu.co/index.php/piuris/article/view/441>
- Higuera, D.M (b). (2015). *Protección de la dignidad humana: Control de Constitucionalidad e implementación de mecanismos internacionales* (1 ed.). Bogotá D.C, Colombia: Editorial Ibañez.
- Higuera, D.M (b). (2017). Les fonctions de l'organe de contrôle constitutionnel. *Revista Principia IURIS*, 15(28), 170-193. Obtenido de <http://revistas.ustatunja.edu.co/index.php/piuris/article/view/1520>
- Higuera, D.M. (2016). Análisis dinámico de la línea jurisprudencial respecto de la sustitución de la constitución. *Revista Principia IURIS*, 13(26), 213-242. Obtenido de <http://revistas.ustatunja.edu.co/index.php/piuris/article/view/1143>
- Ley 599. (24 de Julio de 2000). Congreso de la Republica. *Por la cual se expide el Código Penal*. Bogotá D.C, Colombia: Diario Oficial No. 44.097 de 24 de Julio del 2000. Obtenido de http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/ley_0599_2000.html
- Ley Fundamental de la República Federal de Alemania. (23 de mayo de 1949). Consejo Parlamentario. Bonn, Alemania: Boletín Oficial Federal, con fecha 23 de mayo de 1949. Obtenido de <https://www.btg-bestellservice.de/pdf/80206000.pdf>
- Ley Orgánica 2/1979. (3 de octubre de 1979). Tribunal Constitucional. Madrid, España: Referencia: BOE-A-1979-23709. Obtenido de <https://www.tribunalconstitucional.es/es/tribunal/normativa/Normativa/LOTC-TextoConsolidado.pdf>
- López Diaz, C. (1997). *Introducción a la imputación objetiva* (1 ed.). Bogotá D.C, Colombia: Universidad Externado de Colombia - CIDPF.
- López Medina, D. (2002). *Interpretación Constitucional* (2 ed.). Bogotá D.C, Colombia: Escuela Judicial “Rodrigo Lara Bonilla”. Obtenido de <https://escuelajudicial.ramajudicial.gov.co/biblioteca/content/pdf/a6/8.pdf>
- López Medina, D. (2006). *El derecho de los jueces* (2 ed.). Bogotá D.C, Colombia: Editorial Legis.
- Luchaire, F. (1997). *Le Conseil constitutionnel* (4 ed.). Paris, Francia: Editorial Economica.
- Peces-Barba Martínez, G. (2004). *La dignidad de la persona desde la filosofía del derecho* (2 ed.). Madrid, España: Editorial Dykinson.

- Pérez Tremps, P. (2015). *El Recurso de Amparo* (2 ed.). Valencia, España: Editorial Tirant lo blanch.
- Quinche Ramirez, M. (2017). *La Acción de Tutela. El Amparo en Colombia* (3 ed.). Bogotá D.C: Editorial Temis.
- Sentencia C-029. (2 de febrero de 1995). Corte Constitucional. La Sala Plena. *M.P.: Jorge Arango Mejía*. Bogotá D.C, Colombia: Ref: Expediente D-668. Obtenido de <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1995/C-029-95.htm>
- Sentencia C-499. (5 de agosto de 2015). Corte Constitucional. La Sala Plena. *M.P.: Mauricio Gonzalez Cuervo*. Bogotá D.C, Colombia: Referencia: Expediente D-10626. Obtenido de <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2015/C-499-15.htm>
- Sentencia C-543. (1 de octubre de 1992). Corte Constitucional. La Sala Plena. *M.P.: Jose Gregorio Hernandez Galindo*. Bogotá D.C, Colombia: Referencia: Expedientes D-056 y D-092. Obtenido de <http://www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/1992/C-543-92.htm>
- Sentencia C-557. (31 de mayo de 2001). Corte Constitucional. La Sala Plena. *M.P.: Manuel Jose Cepeda Espinosa*. Bogotá D.C, Colombia: Referencia: expediente D-3264. Obtenido de <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2001/c-557-01.htm>
- Sentencia C-590. (8 de junio de 2005). Corte Constitucional. La Sala Plena. *M.P.: Jaime Cordoba Triviño*. Bogotá D.C, Colombia: Referencia: expediente D-5428. Obtenido de <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2005/C-590-05.htm>
- Sentencia C-836. (9 de agosto de 2001). Corte Constitucional. La Sala Plena. *M.P.: Rodrigo Escobar Gil*. Bogotá D.C, Colombia: Referencia: expediente D-3374. Obtenido de <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2001/C-836-01.htm>
- Sentencia SU-014. (17 de enero de 2001). Corte Constitucional. La Sala Plena. *M.P.: Martha Victoria Sachica Mendez*. Bogotá D.C, Colombia: Referencia: expediente T-352991. Obtenido de <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2001/SU014-01.htm>
- Sentencia SU-047. (29 de enero de 1999). Corte Constitucional. La Sala Plena. *M.P.: Carlos Gaviria Diaz y M.P.: Alejandro Martinez Caballero*. Bogotá D.C, Colombia: Referencia: expediente T-180.650. Obtenido de <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1999/su047-99.htm>
- Sentencia SU-159. (6 de marzo de 2002). Corte Constitucional. La Sala Plena. *M.P.: Manuel Jose Cepeda Espinosa*. Bogotá D.C, Colombia: Referencia: expediente T-426353. Obtenido de <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2002/SU159-02.htm>
- Sentencia SU-226. (17 de abril de 2013). Corte Constitucional. La Sala Plena. *M.P.: Alexei Julio Estrada*. Bogotá D.C, Colombia: Referencia: expediente T-3.407.509. Obtenido de <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2013/SU226-13.htm>
- Sentencia SU-424. (11 de agosto de 2016). Corte Constitucional. La Sala Plena. *M.P.: Gloria Stella Ortiz Delgado*. Bogotá D.C, Colombia: Referencia: Expedientes T-3.331.156

- y T-4.524.335. Obtenido de <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2016/su424-16.htm>
- Sentencia SU-627. (1 de octubre de 2015). Corte Constitucional. La Sala Plena. *M.P.: Mauricio Gonzalez Cuervo*. Bogotá D.C, Colombia: Referencia: Expediente T- 4.496.402. Obtenido de <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2015/SU627-15.htm>
- Sentencia SU-813. (4 de octubre de 2007). Corte Constitucional. La Sala Plena. *M.P.: Jaime Araujo Renteria*. Bogotá D.C, Colombia: Referencia: expedientes T-1334615, T-1428285, T-1467563, T-1493961, T-1497113, T-1452784, T-1468624, T-1481167, T-1484384, T-1484400, T-1484421, T-1484422 T-1518046, T-1519609. Obtenido de <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2007/SU813-07.htm>
- Sentencia T-001. (16 de enero de 1998). Corte Constitucional. La Sala Segunda de Revisión. *M.P.: Antonio Barrera Carbonell*. Bogotá D.C, Colombia: Referencia: Expediente T-142712. Obtenido de <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1998/T-001-98.htm>
- Sentencia T-008. (17 de julio de 1998). Corte Constitucional. La Sala Tercera de Revisión. *M.P.: Eduardo Cifuentes Muñoz*. Bogotá D.C, Colombia: Referencia: Expediente T-145292. Obtenido de <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1998/T-008-98.htm>
- Sentencia T-014. (22 de enero de 2009). Corte Constitucional. La Sala Septima de Revisión. *M.P.: Nilson Pinilla Pinilla*. Bogotá D.C, Colombia: Referencia: expediente T-1.693.110. Obtenido de <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2009/T-014-09.htm>
- Sentencia T-021. (24 de enero de 2002). Corte Constitucional. La Sala Octava de Revisión. *M.P.: Alvaro Tafur Galvis*. Bogotá D.C, Colombia: Referencia: expedientes T-266.282, T-300.149 y T-308.716. Obtenido de <http://corteconstitucional.gov.co/relatoria/2002/T-021-02.htm>
- Sentencia T-025. (18 de enero de 2001). Corte Constitucional. La Sala Primera de Revisión. *M.P.: Eduardo Montealegre Lynet*. Bogotá D.C, Colombia: Referencia: expediente T-361510. Obtenido de <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2001/T-025-01.htm>
- Sentencia T-055. (14 de febrero de 1994). Corte Constitucional. La Sala Tercera de Revisión. *M.P.: Eduardo Cifuentes Muñoz*. Bogotá D.C, Colombia: Ref: Expediente T- 22923. Obtenido de <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1994/T-055-94.htm>
- Sentencia T-061. (1 de febrero de 2007). Corte Constitucional. La Sala Septima de Revisión. *M.P.: Humberto Antonio Sierra Porto*. Bogotá D.C, Colombia: Referencia: expediente T-1429344. Obtenido de <http://corteconstitucional.gov.co/relatoria/2007/T-061-07.htm>
- Sentencia T-072. (27 de febrero de 2018). Corte Constitucional. La Sala Primera de Revisión. *M.P.: Carlos Bernal Pulido*. Bogotá D.C, Colombia: Referencia: Expediente T-6.357.199. Obtenido de <http://corteconstitucional.gov.co/relatoria/2018/T-072-18.htm>

- Sentencia T-1057. (2 de diciembre de 2002). Corte Constitucional. La Sala Primera de Revisión. *M.P.: Jaime Araujo Renteria*. Bogotá D.C, Colombia: Referencia: expediente T-636713. Obtenido de <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2002/T-1057-02.htm>
- Sentencia T-108. (16 de febrero de 2010). Corte Constitucional. La Sala Quinta de Revisión. *M.P.: Jorge Ivan Palacio Palacio*. Bogotá D.C, Colombia: Referencia: expediente T-2467468. Obtenido de <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2010/T-108-10.htm>
- Sentencia T-109. (10 de febrero de 2005). Corte Constitucional. La Sala Sexta de Revisión. *M.P.: Marco Gerardo Monroy Cabra*. Bogotá D.C, Colombia: Referencia: expediente 968873. Obtenido de <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2005/T-109-05.htm>
- Sentencia T-129. (14 de febrero de 2008). Corte Constitucional. La Sala Septima de Revisión. *M.P.: Humberto Antonio Sierra Porto*. Bogotá D.C, Colombia: Referencia: expediente T-1711502, acumulado con los expedientes T -1711505 y T-1722757. Obtenido de <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2008/t-129-08.htm>
- Sentencia T-134. (18 de febrero de 2004). Corte Constitucional. La Sala Cuarta de Revisión. *M.P.: Jaime Cordoba Triviño*. Bogotá D.C, Colombia: Referencia: expediente T-788807. Obtenido de <http://corteconstitucional.gov.co/relatoria/2004/T-134-04.htm>
- Sentencia T-145. (7 de marzo de 2017). Corte Constitucional. La Sala Primera de Revisión. *M.P.: Maria Victoria Calle Correa*. Bogotá D.C, Colombia: Referencia: expediente T-5780914. Obtenido de <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2017/t-145-17.htm>
- Sentencia T-162. (20 de marzo de 1997). Corte Constitucional. La Sala Cuarta de Revisión. *M.P.: Carlos Gaviria Diaz*. Bogotá D.C, Colombia: Referencia: Expediente T-115166. Obtenido de <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1997/T-162-97.htm>
- Sentencia T-1625. (23 de noviembre de 2000). Corte Constitucional. La Sala Tercera de Revisión. *M.P.: Martha Victoria Sachica Mendez*. Bogotá D.C, Colombia: Referencia: expediente T-327952. Obtenido de <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2000/t-1625-00.htm>
- Sentencia T-173. (4 de mayo de 1993). Corte Constitucional. La Sala Quinta de Revisión. *M.P.: Jose Gregorio Hernandez Galindo*. Bogotá D.C, Colombia: Ref.: Expediente T-8332. Obtenido de <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1993/t-173-93.htm>
- Sentencia T-173. (7 de marzo de 2002). Corte Constitucional. La Sala Sexta de Revisión. *M.P.: Marco Gerardo Monroy Cabra*. Bogotá D.C, Colombia: Referencia: expediente T-526474. Obtenido de <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2002/t-173-02.htm>
- Sentencia T-231. (13 de mayo de 1994). Corte Constitucional. La Sala Tercera de Revisión. *M.P.: Eduardo Cifuentes Muñoz*. Bogotá D.C, Colombia: Ref: Expediente T-28325. Obtenido de <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1994/t-231-94.htm>

- Sentencia T-239. (30 de mayo de 1996). Corte Constitucional. La Sala Novena de Revisión. *M.P.: Vladimiro Naranjo Mesa*. Bogotá D.C, Colombia: Referencia: Expediente T-90.183. Obtenido de <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1996/T-239-96.htm>
- Sentencia T-256. (29 de marzo de 2012). Corte Constitucional. La Sala Sexta de Revisión. *M.P.: Nilson Pinilla Pinilla*. Bogotá D.C, Colombia: Referencia: expediente T-3274644. Obtenido de <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2012/T-256-12.htm>
- Sentencia T-264. (3 de abril de 2009). Corte Constitucional. La Sala Tercera de Revisión. *M.P.: Luis Ernesto Vargas Silva*. Bogotá D.C, Colombia: Referencia: expediente T-2.112.744. Obtenido de <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2009/t-264-09.htm>
- Sentencia T-292. (6 de abril de 2006). Corte Constitucional. La Sala Tercera de Revisión. *M.P.: Manuel Jose Cepeda Espinosa*. Bogotá D.C, Colombia: Referencia: expediente T-1222275. Obtenido de <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2006/t-292-06.htm>
- Sentencia T-310. (30 de abril de 2009). Corte Constitucional. La Sala Tercera de Revisión. *M.P.: Luis Ernesto Vargas Silva*. Bogotá D.C, Colombia: Referencia: expediente T-2.021.124. Obtenido de <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2009/t-310-09.htm>
- Sentencia T-315. (1 de abril de 2005). Corte Constitucional. La Sala Cuarta de Revisión. *M.P.: Jaime Cordoba Triviño*. Bogotá D.C, Colombia: Referencia: expediente T-989589. Obtenido de <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2005/t-315-05.htm>
- Sentencia T-324. (24 de julio de 1996). Corte Constitucional. La Sala Tercera de Revisión. *M.P.: Eduardo Cifuentes Muñoz*. Bogotá D.C, Colombia: Referencia: Expediente T-93261. Obtenido de <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1996/T-324-96.htm>
- Sentencia T-336. (31 de julio de 1995). Corte Constitucional. La Sala Novena de Revisión. *M.P.: Vladimiro Naranjo Mesa*. Bogotá D.C, Colombia: Ref: Expediente T- 67377. Obtenido de <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1995/T-336-95.htm>
- Sentencia T-429. (11 de agosto de 2016). Corte Constitucional. La Sala Cuarta de Revisión. *M.P.: Gabriel Eduardo Mendoza Martelo*. Bogotá D.C, Colombia: Referencia: expediente 4.050.404. Obtenido de http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/t-429_1916.htm
- Sentencia T-442. (11 de octubre de 1994). Corte Constitucional. La Sala Segunda de Revisión. *M.P.: Antonio Barrera Carbonell*. Bogotá D.C, Colombia: Ref: Expediente T- 39775. Obtenido de <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1994/t-442-94.htm>
- Sentencia T-518A. (12 de agosto de 2015). Corte Constitucional. La Sala Tercera de Revisión. *M.P.: Luis Guillermo Guerrero Perez*. Bogotá D.C, Colombia: Referencia: Expedientes T-4862303. Obtenido de <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2015/t-518a-15.htm>

- Sentencia T-538. (29 de noviembre de 1994). Corte Constitucional. La Sala Tercera de Revisión. *M.P.: Eduardo Cifuentes Muñoz*. Bogotá D.C, Colombia: Ref.: Expediente T-42515. Obtenido de <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1994/T-538-94.htm>
- Sentencia T-567. (7 de octubre de 1998). Corte Constitucional. La Sala Tercera de Revisión. *M.P.: Eduardo Cifuentes Muñoz*. Bogotá D.C, Colombia: Referencia: Expediente T-168396. Obtenido de <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1998/T-567-98.htm>
- Sentencia T-590. (27 de agosto de 2009). Corte Constitucional. La Sala Tercera de Revisión. *M.P.: Luis Ernesto Vargas Silva*. Bogotá D.C, Colombia: Referencia: expediente T-2.266.891. Obtenido de <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2009/T-590-09.htm>
- Sentencia T-639. (4 de agosto de 2006). Corte Constitucional. La Sala Cuarta de Revisión. *M.P.: Jaime Cordoba Triviño*. Bogotá D.C, Colombia: Referencia: expediente T-1329156. Obtenido de <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2006/T-639-06.htm>
- Sentencia T-654. (11 de noviembre de 1998). Corte Constitucional. La Sala Tercera de Revisión. *M.P.: Eduardo Cifuentes Muñoz*. Bogotá D.C, Colombia: Referencia: Expediente T-169727. Obtenido de <http://corteconstitucional.gov.co/relatoria/1998/T-654-98.htm>
- Sentencia T-668. (10 de diciembre de 1997). Corte Constitucional. La Sala Septime de Reivisión. *M.P.: Alejandro Martinez Caballero*. Bogotá D.C, Colombia: Referencia: Expediente T-133388. Obtenido de <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1997/T-668-97.htm>
- Sentencia T-683. (8 de agosto de 2003). Corte Constitucional. La Sala Septime de Revisión. *M.P.: Eduardo Montealegre Lynet*. Bogotá D.C, Colombia: Referencia: expediente T-735822. Obtenido de <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2003/T-683-03.htm>
- Sentencia T-683. (17 de agosto de 2006). Corte Constitucional. La Sala Sexta de Revisión. *M.P.: Marco Gerardo Monroy Cabra*. Bogotá D.C, Colombia: Referencia: expediente T-1342809. Obtenido de <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2006/T-683-06.htm>
- Sentencia T-698. (13 de diciembre de 2016). Corte Constitucional. La Sala Quinta de Revisión. *M.P.: Gloria Stella Ortiz Delgado*. Bogotá D.C, Colombia: Referencia: Expediente T-5723796. Obtenido de <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2016/t-698-16.htm>
- Sentencia T-765. (9 de diciembre de 1998). Corte Constitucional. La Sala Quinta de Revisión. *M.P.: Jose Gregorio Hernandez Galindo*. Bogotá D.C, Colombia: Referencia: Expediente T-177020. Obtenido de <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1998/T-765-98.htm>
- Sentencia T-778. (3 de agosto de 2004). Corte Constitucional. La Sala Septima de Revisión. *M.P.: Rodrigo Uprimny Yepes*. Bogotá D.C, Colombia: Referencia:

- expediente T-848906. Obtenido de <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2004/T-778-04.htm>
- Sentencia T-843. (24 de noviembre de 2009). Corte Constitucional. La Sala Sexta de Revisión. *M.P.: Jorge Ignacio Pretelt Chaljub*. Bogotá D.C, Colombia: Referencia: expediente T-2.236.013. Obtenido de <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2009/t-843-09.htm>
- Sentencia T-898. (16 de septiembre de 2008). Corte Constitucional. La Sala Octava de Revisión. *M.P.: Humberto Antonio Sierra Porto*. Bogotá D.C, Colombia: Referencia: expediente T-1884351. Obtenido de <http://www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/2008/T-898-08.htm>
- Sentencia T-942. (15 de diciembre de 2011). Corte Constitucional. La Sala Octava de Revisión. *M.P.: Humberto Antonio Sierra Porto*. Bogotá D.C, Colombia: Referencia: expediente T-3178546. Obtenido de <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2011/t-942-11.htm>
- Sentencia T-961. (16 de diciembre de 2011). Corte Constitucional. La Sala Cuarta de Revisión. *M.P.: Gabriel Eduardo Mendoza Martelo*. Bogotá D.C, Colombia: Referencia: expediente T-2.706.372. Obtenido de <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2011/T-961-11.htm>
- Sentencia T-967. (15 de diciembre de 2014). Corte Constitucional. La Sala Sexta de Revisión. *M.P.: Gloria Stella Ortiz Delgado*. Bogotá D.C, Colombia: Referencia: expediente T-4143116. Obtenido de <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2014/t-967-14.htm>
- Sentencia T-993. (23 de octubre de 2003). Corte Constitucional. La Sala Tercera de Revisión. *M.P.: Manuel Jose Cepeda Espinosa*. Bogotá D.C, Colombia: Referencia: expediente T-759182. Obtenido de <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2003/T-993-03.htm>
- Sentencia T-996. (24 de octubre de 2003). Corte Constitucional. La Sala Novena de Revisión. *M.P.: Clara Ines Vargas Hernandez*. Bogotá D.C, Colombia: Referencia: expediente T-760966. Obtenido de <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2003/t-996-03.htm>
- Tovar Uricoechea, F. (2017). Stitución constitucional y objeción democrática: una tensión aparente. *Revista Eunomia*(12), 62-76. doi:<https://doi.org/10.20318/eunomia.2017.3642>