

Entrega final septiembre de 2014

Docente: HUMBERTO LIBRADO

ESTUDIANTE: LUISA CATALINA URQUIJO VALENCIA

LA ACCIÓN DE TUTELA, ENTRE PROBLEMAS ESTRUCTURALES DEL ESTADO Y LAS VANIDADES DE LAS ALTAS CORTES

I. INTRODUCCIÓN.

Indudablemente el mecanismo de tutela regulado en la Constitución política de Colombia de 1991, desde sus inicios se convirtió en un instrumento de lucha ágil y eficaz, para los ciudadanos que veían que sus problemas no tenían solución, o simplemente sus súplicas se ahogaban en marañas de papel o excusas de aplazamiento por parte del ordenamiento judicial. Pero este instrumento también trajo consigo enfrentamientos entre las altas Cortes y un cúmulo de trabajo adicional para los operadores jurídicos.

Estos problemas específicos serán tratados en este artículo, de acuerdo a los diagnósticos y propuestas que realicen al respecto los doctrinantes nacionales, y las que se plantean en ordenamientos distintos a Colombia, sin olvidar el aporte personal del tema.

No sobra señalar que este artículo tiene connotaciones jurídicas esencialmente y de ahí radica mi interés. Sumado a lo anterior, se justifica porque se han propuesto múltiples soluciones al problema que genera el choque de trenes y el congestionamiento en la tutela, pero se puede decir que en esta problemática no hay un tratamiento serio entre los sectores judiciales y políticos. Concatenadamente a lo anterior, se quiso realizar una aproximación crítica al tema precedentemente expuesto.

II. DESARROLLO DEL TEMA

El conflicto de competencias en la tutela o como es conocido coloquialmente como “choque de trenes”, se produce por dos motivos, uno es cuando la Corte Constitucional revisa en última instancia, los fallos de tutela producidos por la Corte Suprema de Justicia, el Consejo de Estado y el Consejo superior de la Judicatura; y el otro evento es cuando estas altas Cortes producen sentencias en sus jurisdicciones, que a juicio del tutelante violan sus derechos fundamentales, razón por la cual son ser revisadas por la Corte Constitucional, específicamente en este último evento se habla de tutelas contra providencias judiciales; en este sentido la doctrina indica y explica este fenómeno de la siguiente forma:

La Corte Suprema de Justicia y el Consejo de Estado, defensores del principio de separación de las jurisdicciones se resisten tanto a la tutela contra providencias judiciales, como a la revisión de sus propios fallos en materia de tutela. Esta oposición se funda en el argumento de que las decisiones de los órganos de cierre de las distintas jurisdicciones, son definitivas, es decir: constituyen cosa juzgada y, por lo tanto, no pueden ser revisadas por otro juez.

El valor de las decisiones tomadas por los jueces superiores dentro de la jerarquía de cada jurisdicción, es decir de los jueces supremos, es equivalente al valor que tienen las decisiones de sus pares, en los asuntos propios de sus respectivas jurisdicciones. Las altas Cortes son igualmente altas, no hay ninguna que pueda ostentar una superioridad sobre ellas. Un juez supremo no puede aceptar la existencia de otro juez superior a él, pues de hacerlo dejaría de ser supremo y se convertiría en subordinado. Se trata, pues, de un asunto de jerarquía, de mando, en el que está en juego el poder.

La Corte Constitucional, defensora del principio de convergencia, y el Consejo Superior de la Judicatura, promueven una hipótesis opuesta, pues las jurisdicciones, si bien son diferentes, tienen un vínculo muy sólido que las une: la Constitución, en virtud de la cual todas ellas se incorporan dentro de la jurisdicción constitucional, cuyo órgano de cierre es la Corte Constitucional. La decisión de los órganos de cierre de una jurisdicción es definitiva dentro de la competencia de esa jurisdicción, pero no definitiva en sentido absoluto. Si el asunto decidido en las jurisdicciones

particulares afecta derechos fundamentales, se convierte en un asunto constitucional que debe ser resuelto por la jurisdicción constitucional que, a la sazón, ejercen todos los jueces, y definido a la postre por el órgano de cierre, o supremo de dicha jurisdicción: la Corte Constitucional. (Moreno, 2009, pp. 50- 51).

Otros agregan que este conflicto constitucional se presenta además de la colisión entre los principios, derechos, valores y disposiciones consagrados en la Constitución Política, y las medidas o instrumentos adoptados supuestamente para su desarrollo y concreción, o por el contrario, las omisiones que impiden su aplicación y que atentan contra ella.” (Rojas, 2013, pp. 5).

Resumiendo lo anterior, las partes en conflicto por el choque de trenes son La Corte Suprema de Justicia y el Consejo de Estado, por un lado, y por el otro la Corte Constitucional, apoyada algunas veces por el Consejo Superior de la judicatura, y en el medio están los ciudadanos.

Por su parte, la congestión que produce la tutela, es por la carga laboral adicional a su trabajo ordinario en su jurisdicción, que se impone a los jueces para que decidan en 10 días la tutela que llegan a sus despachos.

Entonces, solo queda preguntarse ¿Cuál es la solución al desbordamiento de la acción de tutela en Colombia, y la confrontación de las altas Cortes según la doctrina nacional, y la opinión nuestra?

2.1 Diagnóstico de la Tutela en Colombia

La acción de tutela trajo consigo que todos los ciudadanos accedieran a la justicia para reclamar soluciones justas, y rápidas, la doctrina agrega que este mecanismo trastocaba las jerarquías porque cualquiera podía usarla: los estudiantes contra colegios autoritarios, las mujeres contra parejas abusadoras, los desplazados contra funcionarios indiferentes. Democratizaba la justicia porque no requería formalidades ni abogado. Y era eficaz: en cuestión de diez días los jueces tenían que resolver disputas que de otra manera se habrían enredado años. (Rodríguez, 2014, pp. 3)

También, algo tangible de la tutela fue que se convirtió en un paliativo ante tanta violación a los derechos, y a la debilidad de los otros instrumentos de protección (García, 2011, pp 3); además algunos ven con buenos ojos, que un aporte de este mecanismo, es que la Corte constitucional determine los aspectos generales de políticas públicas en algunos casos (Castillo, 2012, pp. 154); esto genera además, según el autor, que:

El número de tutelas y conflictos se reduzcan cuando la Corte Constitucional decide prevenir a las entidades, involucradas en la violación de derechos fundamentales, para que se abstengan de continuar replicando la respectiva conducta que conduce a la violación de los derechos fundamentales.

Pero no todo fue positivo, ya que la apertura total originó serias contrariedades, entre ellas que al ser concebida para ser un mecanismo excepcional, fue propuesta de forma genérica y con una reglamentación carente de sistema, por lo cual la interpone la gente como tomarse una “aspirina”, que si no sirve tampoco hace daño (Medina, 2006, pp. 41). Otro inconveniente de la tutela es que al sistema atareado de demandas propias de cada jurisdicción, agregó una carga adicional inaplazable, que terminó por multiplicar el trabajo de los operadores judiciales. Algunos creen, que este mecanismo es utilizado en ocasiones como un abuso del derecho; por ejemplo cuando se presentan múltiples tutelas derivadas de un mismo hecho, ya que sostienen, tienen la clara intención de entorpecer la administración de justicia, siendo una estrategia para aplazar el cumplimiento de una decisión (Caso Petro) (Ámbito jurídico, 2014, posición de la directora de la Corporación Excelencia en la Justicia (CEJ), Gloria María Borrero, pp. 2).

Otros por el contrario, consideran que esto no puede considerarse un abuso del derecho, ya que si los accionantes de manera espontánea, luchan por un derecho político que consideran que se ha vulnerado, esto es aceptable (Ámbito jurídico, 2014, Posición de Rodrigo Uprimny, director del Centro de Estudios de Derecho, Justicia y Sociedad (Dejusticia) pp. 2). Es más, aplauden el uso extensivo de la tutela, pues esto demuestra su cabal salud y su interiorización por parte de los ciudadanos (Ámbito jurídico, 2014, Posición del presidente actual de la Corte Constitucional, Luis Ernesto Vargas Silva pp. 2). Como se observa, no hay unanimidad en lo que se considera abuso del derecho, que es una de las causas que han originado la interposición de múltiples tutelas, lo que ha generado saturación del sistema judicial.

Con respecto al conflicto de competencias entre las altas cortes, mi posición principal es que este fenómeno es garantista para el ejercicio de los derechos fundamentales, esta posición radica en que hay una doble tutela para estas prerrogativas como se explicará en seguida. Pues bien, no es un secreto, que el Estado constitucional colombiano se reordena en 1991 en todo el cuerpo colectivo en general; los operadores jurídicos, funcionarios públicos, el desarrollo de la doctrina, el avance de la academia, no fueron ajenos a este cambio.

De manera tal, que el concepto de Constitución ya no es el mismo, el concepto de ley es diferente, la separación de poderes se plantea de una nueva manera con la existencia de la jurisdicción constitucional (Schneider, 1991, pp. 80-81); igual sucedió con las competencias y posturas entre altos tribunales, las cuales pueden llegar a ser difusas, y por si fuera poco mutan cada día, lo que ineluctablemente genera inconsistencias entre cómo las ven unos, y como las aprecian otros.

Al respecto, hay quienes sostienen que las diferentes posturas entre el tribunal contencioso administrativo y la Corte Constitucional se debe a que el primer colegiado interpreta con un criterio positivista, y el segundo lo hace ajustado al mandato supremo en donde hay unos principios y reglas que todas las jurisdicciones deben respetar, por ello se presenta el choque (Romero, 2009, pp. 34 y 79).

Dentro de esa perspectiva es que se está dando el cambio de interpretación de la Constitución, y para entender lo planteado, es normal el denominado coloquialmente choque de trenes, o diferencias de interpretación en las altas Cortes, ya que el tipo de replanteamientos teóricos del alcance de las jurisdicciones, supone necesariamente un enfrentamiento, por lo menos una etapa inicial, de reajuste o de acomodo entre las competencias de las distintas instituciones; eso es lo que está sucediendo en estos primeros veinte años de expedida la Constitución.

Lo que sucede con la tutela por ejemplo, no puede pensarse que esta herramienta no pugne en las maneras en que se resuelven los conflictos sociales, pues es un instrumento ágil y eficiente en estas soluciones; recordemos que la tutela contra providencia judicial tiene como propósito evitar los abusos, los excesos, las arbitrariedades de los jueces que en algunas ocasiones son totalmente contrario a los derechos de las personas. Hace falta determinar una instancia de cierre para evitar incumplimientos de un tribunal, o la imposición sobre todos por parte de uno. Autores como Arango consigna la función a la Corte Constitucional como el único órgano de cierre del sistema, lo cual sería un acierto al “defender el principio de unidad del ordenamiento jurídico.” (Arango, 2006, pp. 1).

Así las cosas, cuestionarnos acerca del impacto que tiene el denominado choque de trenes en el ejercicio de los derechos fundamentales, es algo que preocupa, pues se produce desorden, o inseguridad que no se puede negar. Un evento judicial que ha durado varios años en discusión en otra jurisdicción, llega el máximo tribunal Constitucional y revoca el fallo, eso es algo que perturba necesariamente a la justicia y su codificación en las competencias de cada jurisdicción.

Por ejemplo, en la sentencia SU-691/11 de la Corte Constitucional se acumularon tres expedientes de tutela por presentar unidad de materia. En el primero (expediente T-2.729.320), se instauró acción de tutela contra las sentencias del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección D y del Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección B, por cuanto el demandante en un inicio alegó en la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, que la remoción de su cargo en el SENA se produjo sin falta de motivación del acto administrativo de desvinculación (Resolución núm. 01329 de fecha 1 de noviembre de 2002). Pero, el fallador en primera instancia (Tribunal Contencioso

Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección D), mediante providencia del 2 de agosto de 2007, negó las pretensiones del peticionario; siendo confirmado el 4 de febrero de 2010 por la Sección Segunda, Subsección B del Consejo de Estado.

Luego, en sede de tutela, la sentencia de amparo proferida el 6 de mayo de 2010 por la Sección Cuarta del Consejo de Estado, niega la tutela. Por otro lado, a contrario sensu, la Corte Constitucional al revisar la tutela del alto tribunal de lo contencioso administrativo concedió el amparo de los derechos fundamentales al debido proceso y al acceso efectivo a la administración de justicia. Además, dejó sin efectos las sentencias proferidas dentro del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho, en primera instancia fallado por el Tribunal Contencioso Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección D; así como el fallo de la Sección Segunda, Subsección B del Consejo de Estado, mediante el cual se confirmó el fallo de primera instancia.

En su lugar, la Corte Constitucional declaró la nulidad de la Resolución núm. 01329 de fecha 1 de noviembre de 2002, expedida por el Director General del Servicio Nacional de Aprendizaje SENA, mediante la cual se ordenó desvincular al demandante y tutelante; y ordenó a favor del accionante, el pago de salarios y prestaciones dejados de percibir desde la desvinculación hasta la fecha de supresión del cargo, sin solución de continuidad, con las actualizaciones pertinentes.

En el expediente T- 2.727.673 la acción de tutela fue dirigida contra las sentencias del Juzgado Tercero Administrativo de Bogotá (sentencia del 7 de julio de 2008), y del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección B (sentencia confirmatoria del 12 de noviembre de 2009), quienes en la jurisdicción contenciosa administrativa negaron las pretensiones del actor que solicitaba la nulidad de la resolución No. 0318 del 29 de agosto de 2001 (notificada el 03 de septiembre), y el restablecimiento de sus derechos, al considerar que el acto administrativo carecía de motivación.

Además, el recurso de amparo también se dirigió contra las sentencias de amparo proferidas el 18 de febrero de 2010 por la Sección Primera del Consejo de Estado y el 12 de mayo de 2010 por la Sección Segunda, Subsección A del Consejo de Estado, mediante las cuales se negó el amparo solicitado. Igual que sucedió con el anterior expediente, la Corte

Constitucional decidió dejar sin efecto, los fallos de las jurisdicciones contenciosa administrativa y constitucional, y en su lugar tuteló los derechos fundamentales al debido proceso y al acceso efectivo a la administración de justicia del actor.

Por último, declaró la nulidad de la Resolución núm. 01318 del 29 de agosto de 2001, expedida por el Fiscal General de la Nación, mediante la cual se ordenó desvincular al tutelante, y a título de restablecimiento del derecho ordenó reintegrarlo, al cargo que se encontraba desempeñando al momento del retiro sin considerar que ha existido solución de continuidad, así como el pago de salarios y prestaciones dejados de percibir desde la desvinculación hasta cuando sea efectivamente reintegrado.

Finalmente, en el expediente T- 2.719.943 sucedió algo similar, la Corte Constitucional dejó sin efectos fallos de la jurisdicción contenciosa administrativa y en sede de tutela, y concedió el amparo de los derechos fundamentales al debido proceso y al acceso efectivo a la administración de justicia, y ordenó la nulidad del acto administrativo y el consecuente restablecimiento de los derechos del tutelante que fue reintegrado.

Se observa que las controversias presentes en los expedientes acumulados tienen varias cosas en común, por ejemplo se instauraron tutelas contra sentencias que denegaron pretensiones de los accionantes; además desde que se expidieron los actos administrativos de desvinculación transcurrieron más de nueve años para que las jurisdicciones contenciosas y finalmente de tutela, decidieran los casos; y finalmente se desconocieron los fallos que negaron la anulación de los actos y el restablecimiento del derecho.

Entonces, que todos los máximos entes judiciales puedan vigilar la afectación o no de un derecho fundamental en una última instancia, es algo que podemos encauzar como de impacto positivo para la colectividad, pues habría una doble vigilancia en lo que atañe al respeto por los derechos fundamentales de las partes en un proceso judicial, ese fenómeno lo analizo de esa manera positiva en un principio. Lo que no significa que no se pueda moderar este enfrentamiento como se verá en seguida.

2.2. Soluciones doctrinales, personales y una mirada al derecho comparado

Cuando se trata de dar soluciones a los problemas de la tutela y el conflicto de competencias entre las altas Cortes judiciales en sede de tutela, la academia tiene múltiples salidas contrarias, que van desde su eliminación, hasta la defensa a ultranza de la misma, que implica que las cosas se dejen como están, porque no son tan graves. Al respecto, dividimos estos últimos, entre los doctrinantes que abogan por una reforma, y aquellos que no ven en una salida normativa, la solución a los problemas de este mecanismo constitucional.

Comencemos por aquellos que ven estéril una reforma a la tutela, por cuanto es el Estado el que debe ser eficiente para no provocar tutelas contra el mismo Estado, sobre esto se indica:

No considero que realmente la naturaleza de la acción de tutela sea la causante de la mayoría de males que se presentan tanto para la administración de justicia, como para las autoridades públicas al momento de realizar sus actividades. Por el contrario, considero que una acción de esta naturaleza es un indicador de que tan bien actúan las autoridades en el ejercicio de sus funciones, tanto así que en los sectores donde más se presentan interposición de este recurso, quiere decir que en el mismo se presentan serios problemas y es allí donde debe dirigirse la acción del Estado. (Cruz, 2003, pp. 99 y 100).

En la misma vía de no reforma, hay quienes sostienen que la tarea debe dejársele al juez para frenar cualquier abuso en su interposición, sumado a una pedagogía constitucional contra el abuso del derecho. Hace parte de esta posición el presidente actual de la Corte Constitucional, Luis Ernesto Vargas Silva que señala: “No es a través de la modificación legal que esto se logra, sino con la acción decidida y ponderada de nuestros jueces, quienes pueden evaluar aquellos eventos en que la acción se ejerza de forma temeraria”. (Ámbito Jurídico. 2014, pp. 02.).

En un sentido similar se pronunció el ex-ministro de Justicia y ex -constituyente Juan Carlos Esguerra, quien considera que el debate debe orientarse hacia las buenas prácticas de los operadores de justicia, al explicar: “Es ahí en donde habría que apretarle la rienda a la

tutela y, por ese camino, llegar al autocontrol de los jueces, que es lo que los españoles llaman la autocomposición judicial. (Ámbito Jurídico. 2014, pp. 02.)

El profesor Guillermo Castro entiende y propone, que la solución debe llegar de los mismos altos tribunales, en donde haya una autorregulación de la propia Corte Constitucional, y esto sea aceptado por las máximas corporaciones de justicia. En la práctica, lo que propone este autor, es que la misma Corte Constitucional dicte un único auto o sentencia, por ejemplo sobre el derecho a la salud, en donde emita una orden constitucional definitiva, y todos los casos que se dicten de ahí en adelante (sobre salud), se guíen por esa providencia cuando el derecho y hechos alegados sean similares. En este sentido, que la Corte se autorregule en el sentido propuesto, aun cuando resulte bastante complejo en el momento actual, pareciera menos grave a que siga profiriendo el hipertrofiado y peligroso número de sentencias, que de una u otra manera, contribuyen a la inseguridad jurídica constitucional en Colombia (Castro, 2013, pp. 2).

Esto permitiría que la Corte se dedique a estudiar asuntos trascendentales para el país, y disminuya la cantidad de tutelas. En la misma orilla, pero con cambios de fondo a la justicia colombiana, están los que creen que la tutela debe ser reformada, en donde se trancen “*unas reglas de juego claras y ojalá progresistas del juez constitucional, como, por ejemplo, establecer el recurso de constitucionalidad contra sentencias y resolver las jerarquías entre las distintas cortes*” (Ámbito Jurídico, 2009, pp. 02). Otros abogan que la tutela contra sentencias debe limitarse, con un término de caducidad y exigir que la interponga un abogado (Ámbito Jurídico, 2014, pp. 02).

Aún los más críticos de la tutela que indican que este mecanismo actual es burdo, desorganizado, poco predecible, informal, una especie de San Victorino de la justicia (Rubio, 2011, pp. 01), proponen algo; Rubio indica dos clases de cambios, uno administrativo y otro con reforma legal. En el primero, la rutina administrativa debe adaptarse a los cambios tecnológicos, colgando en la red todos y cada uno de los fallos de tutela que llegan a la Corte, acompañados de la pequeña ficha que llenan los estudiantes de la Sala de Selección. Por supuesto que lo deseable es que pueda haber una interacción abierta con el público. Con sólo eso se lograría dar un verdadero salto cualitativo en materia

de transparencia y de diagnóstico, primero; y de eventuales sugerencias procesales concretas después.

El fin es hacerle un seguimiento permanente para establecer la coherencia y consistencia de los jueces, como ocurrió con la Comisión Andina de Juristas del Perú. Además, habría un verdadero control ciudadano mucho más numeroso que el grupo de estudiantes que escogen las tutelas en la Corte constitucional. Con respecto a las sugerencias de reforma normativa, estas apuntan a ampliar el plazo de 10 días para que los jueces fallen la tutela, se requiere darle más participación a la primera instancia, y ampliar el margen temporal de decisión, indica Mauricio Rubio.

Desde mi punto de vista, y la solución específica en el conflicto de competencias entre las altas cortes, considero que el impacto que tienen los derechos fundamentales en su ejercicio, con los enfrentamientos que suceden entre las altas Cortes, es un problema de falta de entendimiento de la justicia en todas sus jurisdicciones, las cuales tienen como una de sus finalidades la garantía cabal de los derechos fundamentales. Entonces, si un fallo de la Corte Constitucional indica que la sentencia que se ha llevado en otra jurisdicción, ha violado un derecho fundamental, tendría esta instancia que rehacer el proceso para no violar el derecho, contenido y mandato de la Constitución Política.

Y es que no hay nada más alejado de la justicia, que los violadores de los derechos fundamentales en un territorio sean los mismos jueces que imparten justicia en sus fallos; esta preocupación salta a la vista en los debates sobre la procedencia o no de la acción de tutela sobre los fallos judiciales, además del conflicto de competencias entre las altas Cortes al revisar las sentencias de sus homólogas y dejarlas sin ningún valor en no pocas ocasiones. Sobre estas implicaciones, la doctrina ha indicado:

Existe un problema todavía mayor cuando es el propio Juez el que infringe las garantías procesales o constitucionales, toda vez que en esos supuestos no hay vía preferente y sumaria alguna, debiendo pura y simplemente agotarse los recursos que existan contra el acto judicial (final o de trámite) infractor del derecho fundamental en el seno de un proceso ordinario.

La cuestión no tendría más trascendencia porque se supone que será más breve el procedimiento, ya que, a diferencia de lo que ocurre con otras violaciones de los derechos fundamentales, ya está puesto en marcha un procedimiento en el seno del cual el juez infringe los derechos fundamentales. Sin embargo, si se constata que en un porcentaje elevadísimo de las violaciones de los derechos fundamentales se producen por los propios Jueces (el artículo 24 de la Constitución ha sido el más desarrollado, con muchísima diferencia, por el Tribunal Constitucional), se llegará a la conclusión de que, como el tribunal Constitucional ha insinuado e incluso pedido en numerosas ocasiones, deberá regularse un procedimiento especial que permita a los tribunales superiores examinar preferente y sumariamente dichas violaciones del artículo 24, para evitar el colapso, a su vez, del propio Tribunal Constitucional". (López, 1991, pp. 225 226).

Es por ello, que me inclino por pensar, que no debe dársele la importancia al tema del choque de trenes entre las altas Cortes, pues de lo que se trata es de la afectación de los derechos fundamentales por parte de los operadores judiciales, ya que es más fructífero defenderlos (por vía excepcional), no pasando por alto los mandatos y normas constitucionales que señalan que los derechos fundamentales tienen aplicación directa, que dejar de hacerlo por no herir las susceptibilidades de los órganos máximos ordinarios y contenciosos.

Siendo consecuente con la anterior afirmación, considero que esto podría evitarse (el roce entre las Cortes), con la expedición de una ley estatutaria que fije las competencias entre los altos Tribunales en materia de revisión de fallos debidamente ejecutoriados, con última revisión por parte de la Corte Constitucional, de forma que sea vinculante y que interprete el sentir de la Constitución; porque en instancia de tutela, lo que se está debatiendo es la violación de un derecho fundamental. Además, esto tiene sustento, ya que:

La facultad que se le confiere de revisar las sentencias de los otros tribunales no deriva de la especial genialidad de los jueces constitucionales sino que es simplemente una consecuencia lógica e institucional de la supremacía de la Constitución y de la necesidad de unificar su interpretación. (Uprymni, 2005, pp. 3.)

El recurso debe hacerse ante el mismo juez ordinario, y enviarse inmediatamente a la Corte Constitucional, fijándose un término prudencial para llevar esto a acabo. Ahora bien, para dar una solución a este conflicto concreto, la Corte Constitucional sería el tribunal de cierre sobre acciones de tutela. Por ello, habría que dejar la posibilidad, que sea el único tribunal que pueda revisar los fallos contra la Corte Suprema, el Consejo de Estado y el Consejo Superior de la Judicatura, lo cual evitaría un “choque” entre los altos tribunales.

En esta salida, pero con reforma normativa, podemos ver el caso de España, en donde el tribunal Constitucional tiene jurisdicción en todo el territorio (Ley orgánica del tribunal constitucional 2/1979, artículo 48), y es competente para conocer del recurso de amparo constitucional por violación de los derechos y libertades referidos en el artículo 53, 2 de la Constitución (es decir, aquellos consagrados en los artículos 14 a 29 y la objeción de conciencia del precepto 30 constitucional, además de los que se encuentran vinculados a estos), en los casos y formas que la ley establezca (Artículo 161. 1 numeral b C Pol) (Hurtado, 2010, pp. 5).

En el modelo español, el recurso de amparo, similar a la acción de tutela, fue diseñado subsidiariamente para acceder a la justicia cuando hay denegación de la misma, y se han vulnerado los derechos referenciados, por cualquiera de los poderes públicos. Al respecto, otra norma que hay que tener en cuenta, es la Ley orgánica del tribunal constitucional 2/1979, que ha sido modificada en varias ocasiones; el artículo 4 nos da una pauta para tener en cuenta en Colombia, y que evitaría cualquier conflicto de competencias entre las altas Cortes, ya que indica en el literal 2. *“Las resoluciones del Tribunal Constitucional no podrán ser enjuiciadas por ningún órgano jurisdiccional del Estado.”*

Finalmente, otro artículo que sirve en estos fundamentos, es el 44 de la ley mencionada, según el cual:

1. Las violaciones de los derechos y libertades susceptibles de amparo constitucional, que tuvieran su origen inmediato y directo en un acto u omisión de un órgano judicial, podrán dar lugar a este recurso siempre que se cumplan los requisitos siguientes:

a) Que se hayan agotado todos los medios de impugnación previstos por las normas procesales para el caso concreto dentro de la vía judicial.

- b) Que la violación del derecho o libertad sea imputable de modo inmediato y directo a una acción u omisión del órgano judicial con independencia de los hechos que dieron lugar al proceso en que aquellas se produjeron, acerca de los que, en ningún caso, entrará a conocer el Tribunal Constitucional.
- c) Que se haya denunciado formalmente en el proceso, si hubo oportunidad, la vulneración del derecho constitucional tan pronto como, una vez conocida, hubiera lugar para ello.

Entonces, el tribunal constitucional tiene entre sus funciones el control de las sentencias de los jueces y tribunales cuando éstos violen un derecho fundamental, y en ningún caso se ha discutido que por ello se vulnere la autonomía funcional del juez. Además, da un término de 30 días para interponerse el recurso, lo que evitaría alguna dilación injustificada en la acción de tutela, y si se respeta la competencia exclusiva del tribunal, evita que haya roces con los demás tribunales.

III. CONCLUSIONES

Para dar una solución al conflicto de confrontación entre las altas Cortes, estas deben abandonar sus vanidades de poder y de supremacía, una medida sería unificar la jurisprudencia, para evitar que se salgan de cause en este tipo de asuntos, no es un proceso fácil, a veces se acepta margen de discrecionalidad o de apreciación en otras cosas evidentes; pero debe haber una reasignación de competencias entre los distintos órganos del Estado, puedo proponer a manera de ejemplo, que sea la Corte Constitucional, la única corporación que se encargue de consolidar este tema en sus jurisprudencias, por ello habría que dejarla con la posibilidad que sea el único tribunal que pueda revisar los fallos contra la Corte Suprema, el Consejo de Estado y el Consejo Superior de la Judicatura, lo cual evitaría un choque entre los altos tribunales.

Hay que pensar que el choque de trenes se presenta dentro de este reacomodamiento en el derecho y sus medios, poco a poco la misma sociedad va ir encontrando su propio camino, llegará el momento en que diremos, hay que dejar que el Gobierno tenga un tipo de competencias, o necesariamente las tiene que ejercer el Consejo de Estado, aún a costa de que se desconozca el derecho porque pueden afectarse las minorías, o no será necesario el control de constitucionalidad; el colectivo irá poco a poco decantando este tipo de situaciones.

Antes que nada, se debe advertir que en Colombia el control constitucional mediante la acción tutela de las sentencias judiciales es difusa y no concentrada, y por eso ha generado los conflictos entre los altos tribunales y el llamado choque de trenes. Lo anterior lo sostengo, ya que todos los Jueces de la República están encargados de controlar el respeto por los derechos fundamentales en las sentencias judiciales.

Otro argumento de peso, es que si miramos el derecho comparado, por ejemplo en la justicia de España, la tutela la ejerce el tribunal constitucional (el cual se encuentra separado estructuralmente del poder judicial ordinario), en una jurisdicción especial, contra sentencias ejecutoriadas de única o última instancia, tanto por la violación del debido proceso, como por la correcta interpretación y aplicación de los derechos fundamentales.

El tribunal Constitucional de España, tiene jurisdicción en todo el territorio español y es competente para conocer del recurso de amparo por violación de los derechos y libertades referidos en el artículo 53,2 de la Constitución, en los casos y formas que la ley establezca (Artículo 161. 1 numeral b). Otra norma que hay que tener en cuenta es la Ley orgánica 2/1979, de 3 de octubre, integrada con las modificaciones introducidas por las Leyes Orgánicas 8/1984, 4/1985, 6/1988, 7/1999 y 1/2000 y con expresión particularizada de las reformas conforme a las Leyes Orgánicas 6/2007, de 24 de mayo, 1/2010, de 19 de febrero y 8/2010, de 4 de noviembre.

Con respecto a la congestión que genera la acción de tutela, la solución que plantean algunos, es enfrentar primero los factores estructurales que alimentan la demanda (García, y Uprymni, 2001, pp. 10), como una eficaz justicia ordinaria, o la utilización de mecanismos alternativos de resolución de conflictos. Considero, que sin lo anterior, un cambio normativo es inútil, porque la misma naturaleza de cualquier reforma, implica recortar de tajo la utilización de este mecanismo para salvaguardar derechos fundamentales o sociales. Lo cual no es defendible por ninguno.

Antes de pensarse en una reforma de la tutela para evitar la congestión de la justicia, hay que partir de que la tutela no es la culpable de esta situación; al contrario, es una muestra de que las instituciones del Estado son ineficaces, por ejemplo, cuando niegan una pensión a quien tenía derecho, cuando las acciones policivas y de control no funcionan, o cuando un proceso tarda 10 años, etc. Si se cree que la tutela es la culpable, es cerrar los ojos al mal funcionamiento estatal, es echarle la culpa al que no puede hablar.

IV. BIBLIOGRAFÍA

Con autor

APONTE, D. (1993). *La tutela contra sentencias: El juez como garante de los derechos humanos fundamentales*. Bogotá: Universidad de los andes. Revista de derecho público. Mayo de 1993. Extraído el 24 de Julio de 2014 desde: http://derechopublico.uniandes.edu.co/components/com_revista/archivos/derechopub/

ARANGO, R. (2006). *Reforma a la tutela: Un paso adelante dos atrás. Corporación vívala ciudadanía*. Extraído el 24 de Julio de 2014 desde: <http://www.viva.org.co/cajavirtual/svc0032/articulo01.pdf>

CASTILLO, F. (2012). “*Acción de tutela y políticas públicas.*” *I congreso del doctorado en ciencias jurídicas*. Bogotá: Pontificia Universidad Javeriana. pp 133- 156.

CASTRO, J. (2013). *La Corte constitucional: ¿Demasiado activa?* Razón pública.Com. 25 de febrero de 2013. Extraído el 24 de Julio de 2014 desde: <http://razonpublica.com/index.php/politica-y-gobierno-temas-27/3584-la-corte-constitucional-idemasiado-activa.html>

CRUZ, O. (2003). *La tutela aspectos problemáticos de este mecanismo constitucional 1992 2002*. Bogotá: Universidad nacional de Colombia. 115P.

GARCÍA, M. (2011). *Defensa crítica de la acción de tutela y de la justicia. Dejusticia*.
Extraído el 24 de Julio de 2014 desde:
<http://lasillavacia.com/elblogueo/dejusticia/27533/defensa-critica-de-la-accion-de-tutela-y-de-la-justicia>

HURTADO, M. (2010). *El recurso de amparo español*. Extraído el 24 de Julio de 2014 desde:
https://www.scjn.gob.mx/Transparencia/Lists/Becarios/Attachments/37/Becarios_037.pdf

LOPEZ, D. (2009). *El derecho de los jueces*. Bogotá: Universidad de los andes. 421P.

LÓPEZ, A. (1991). *La Garantía Constitucional de los Derechos Fundamentales*. Madrid: Editor, Ed Civitas.

MEDINA, J. (2006). *La reforma a la acción de tutela contra providencias judiciales*. Bogotá: Universidad del Rosario facultad de jurisprudencia, Serie documentos No 50. 58P.

MORENO, L. (2009). *Tutela contra providencias judiciales*. Bogotá: Universidad Sergio arboleda. 171P.

RODRÍGUEZ, C. (2014). *Amigos de la tutela*. Enero de 2014. Extraído el 24 de Julio de 2014 desde:
Garavito http://www.dejusticia.org/index.php?modo=interna&tema=sistema_judicial&publi

ROJAS, J. (2013). En: Revista jurídica Online. Universidad católica de Santiago de Guayaquil. Extraído el 24 de Julio de 2014 desde: www.revistajuridicaonline.com.

ROMERO, J. (2009). *Conflicto interpretativo entre las altas corporaciones del Estado frente a las acciones de tutela*. Bucaramanga: Proyecto cultural de sistemas y computadores. 84P.

RUBIO, M. (2011). *Entre la informalidad y el inconformismo. La tutela en Colombia*. Extraído el 24 de Julio de 2014 desde: http://mrpotros.blogspot.com/2011/07/entre-la-informalidad-y-el-formalismo_3430.html

SCHNEIDER, H. (1991). *Democracia y Constitución*, Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, pp. 80-81, 134, 139, 149 y 195.

UPRYMNI, R. (2005). *La justicia colombiana en la encrucijada*. Dejusticia. En: Extraído el 24 de Julio de 2014 desde: http://www.dejusticia.org/index.php?modo=interna&tema=sistema_jud

Varios autores

BOTERO, C, y JARAMILLO, J. (2007). El conflicto de las altas Cortes colombianas en torno a la tutela contra sentencias, en *Estado de derecho y sentencias judiciales*. Bogotá D.C.: Instituto latinoamericano de servicios legales alternativos.

GARCÍA, M, y UPRYMNI, R. (2001). *La reforma a la tutela: ¿ajuste o desmonte? En Justicia constitucional u acción de tutela*. Bogotá: Universidad de los Andes. 39P.

Autor corporativo

ÁMBITO JURÍDICO. (2014). *Acción de tutela: ¿hora de reformas o de más pedagogía?*

11 de Marzo de 2014. Extraído el 24 de Julio de 2014 desde:
[http://www.ambitojuridico.com/BancoConocimiento/N/noti-140311-](http://www.ambitojuridico.com/BancoConocimiento/N/noti-140311-11accion_de_tutela_hora_de_reformas_o_de_mas_pedagogia/noti-140311-11accion_d)

[11accion_d](http://www.ambitojuridico.com/BancoConocimiento/N/noti-140311-11accion_d)

AMBITO JURÍDICO. Juan Manuel Charry. (2009). *“La justicia debe ser*

despersonalizada” 14 de Enero. Extraído el 24 de Julio de 2014 desde:

[www.ambitojuridico.com/...charry.../noti-140114-09juan_manuel_charr.](http://www.ambitojuridico.com/...charry.../noti-140114-09juan_manuel_charr)

CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T- 06 de 1992. Magistrado Ponente: Carlos Gaviria Díaz.

CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia SU-691 del 21 de septiembre de 2011.

Referencia: expedientes T-2.729.320; T-2.727.673 y T-2.719.943. Magistrado Ponente:

Humberto Antonio Sierra Porto.