

LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO POR ERROR JUDICIAL
FRENTE A LA ACCION DE TUTELA COMO MECANISMO PARA
DENUNCIARLO

ALVARO ARDILA MORA
FANNY SANCHEZ YAGUE

UNIVERSIDAD DEL ROSARIO
ESPECIALIZACION EN DERECHO ADMINISTRATIVO
BOGOTA, D.C.
2000

LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO POR ERROR JUDICIAL
FRENTE A LA ACCIÓN DE TUTELA COMO MECANISMO PARA
DENUNCIARLO

ALVARO ARDILA MORA
FANNY SANCHEZ YAGUE

MONOGRAFÍA PARA OPTAR EL TÍTULO DE
ESPECIALIZADOS EN DERECHO ADMINISTRATIVO.

Asesor
Dr. CARLOS BETANCUR JARAMILLO
Abogado

UNIVERSIDAD DEL ROSARIO
ESPECIALIZACIÓN EN DERECHO ADMINISTRATIVO
Bogotá, D.C
2000

CONTENIDO

	Pág.
INTRODUCCION	
1. LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO POR ERROR JUDICIAL.	3
2. LA ACCIÓN DE TUTELA Y EL PRINCIPIO DE LA “COSA JUZGADA” EN EL DERECHO COLOMBIANO	11
2.1 LA COSA JUZGADA	11
2.2 LA ACCIÓN DE TUTELA	13
3. LA ACCIÓN DE TUTELA FRENTE A SENTENCIAS Y PROVIDENCIAS JUDICIALES	17
3.1 LA JURISPRUDENCIA DE LA CORTE CONSTITUCIONAL SENTENCIA C-543 DE 1992	17
3.2 FALLOS POSTERIORES DE LA CORTE	25
3.3 LA POSICIÓN DEL CONSEJO DE ESTADO Y LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA	33
3.3.1 Corte Suprema de Justicia	33
3.3.2 Consejo de Estado	37
3.3.2.1 La más reciente jurisprudencia del Consejo de Estado	40
3.3.2.2 Consideraciones del Consejo de Estado	41
4. PANORAMA ACTUAL DE LA LEGISLACIÓN COLOMBIANA EN TORNO A LA TEORÍA DEL ERROR JUDICIAL	44

5. CONCLUSIONES

57

BIBLIOGRAFIA.

63

INTRODUCCION

La carta política de 1991 consagró una cláusula general de responsabilidad institucional del Estado según la cual éste “responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas” (Art. 90 C.P).

De la norma citada se deduce que a partir de la reforma política del 91 existe una base mucho más amplia para reclamar del Estado la reparación de todos los perjuicios ocasionados por sus agentes con ocasión del cumplimiento de las funciones que les han sido otorgadas. De esta forma se abre paso una teoría de la responsabilidad estatal fundada en cualesquiera actuaciones u omisiones constitutivas de un daño para los particulares que deben someterse al poder del Estado.

Con fundamento en esta nueva forma de concebir la responsabilidad estatal se hace necesario precisar su ámbito de aplicación frente a las denominadas autoridades públicas para poder determinar por una parte, cuales de ellas son las llamadas a comprometer patrimonialmente al Estado con sus actuaciones, y por otra, cuales de esas actuaciones tienen la virtualidad de ocasionar un daño antijurídico indemnizable.

Podría decirse en primer término que la norma constitucional no hace discriminación alguna frente a la calidad del funcionario que ocasione el daño, lo cual implicaría que dicha disposición cubre, en principio a todos los llamados servidores públicos, incluidos también los de la rama judicial. Por ello resulta importante analizar cual y como es la responsabilidad que puede derivarse de las actuaciones de los funcionarios judiciales en general, y de manera específica de aquellos encargados de administrar justicia mediante el pronunciamiento de providencias judiciales.

Es este último punto el que sirve de contexto para el desarrollo de nuestro ensayo monográfico, vale decir, el error judicial como fuente de responsabilidad estatal, toda vez que nos parece una de las formas más novedosas en que los particulares pueden reclamar del Estado la reparación de un perjuicio. A sí mismo resulta un tema bastante controvertible sobre todo en punto a determinar si las providencias judiciales proferidas como culminación de un procedimiento adelantado ante los jueces competentes pueden constituir una fuente de daño antijurídico para los ciudadanos.

Habrá que tener en cuenta para éste análisis un concepto como el de “cosa juzgada”, habida cuenta que sobre él se ha construido la teoría de la imposibilidad de tener a las providencias judiciales como generadoras de daño antijurídico. Por otra parte, también ha de estudiarse la nueva figura de la “acción de tutela” creada en el artículo 86 de la nueva carta, para confrontarla al antedicho principio, ya que sobre ella se ha abierto la posibilidad de atacar una sentencia que ponga fin a un proceso sobre la base de ser constitutiva de lo que la Corte Constitucional ha llamado “vía de hecho” generadora de un perjuicio reparable.

De esta forma, nuestra monografía se concretará también a estudiar los argumentos esbozados a favor y en contra de la posibilidad de utilizar la acción de tutela como mecanismo para reclamar perjuicios por los daños que eventualmente pueda ocasionar una sentencia; ello con fundamento en las normas que regulan la utilización de la acción de tutela y principalmente en los pronunciamientos que las distintas instancias judiciales han hecho sobre la materia, para finalmente elaborar una crítica personal y formular unas conclusiones que pretendemos constituyan un aporte para el estudio de este debatido tema.

1. LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO POR ERROR JUDICIAL

A raíz de la expedición de la Constitución Política de 1991 se empezó a perfilar una nueva concepción acerca de la teoría de la responsabilidad del Estado por las actuaciones judiciales, vale decir, por los daños cometidos con ocasión del ejercicio de la actividad jurisdiccional propia del mismo.

Se abrió paso entonces una visión más amplia y comprensiva del tema que hasta entonces, pese a su importancia, había sido dejado al margen de un simple planteamiento jurídico. Es así como el artículo 90 de la carta prevé que “El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas”. Se observa como el mencionado artículo introdujo aspectos novedosos aún no lo suficientemente abordados por la jurisprudencia y la doctrina nacionales.

En el presente ensayo nos ocuparemos de una de las modalidades de daño que pueden llegar a comprometer la responsabilidad patrimonial del ente estatal, la referente al error judicial, entendiendo como tal, de una manera genérica, el cometido por un funcionario investido de la facultad de jurisdicción mediante el proferimiento de una sentencia ilegal o injusta y que causa un perjuicio en el ciudadano que ha sido sometido a acatarla.

Desde luego hay que empezar por señalar que este tipo de responsabilidad es de muy reciente acogida en la mayoría de las legislaciones contemporáneas, toda vez que durante mucho tiempo se manejo la teoría de la irresponsabilidad estatal frente a todo tipo de actuaciones judiciales, restringiendo su aplicación a la actividad principalmente administrativa o ejecutiva, mediante la aplicación de teorías como las de la “falla del servicio” o responsabilidad subjetiva y la de la responsabilidad objetiva.

En el contexto de la legislación nacional, se abrió paso a la responsabilidad por errores judiciales mediante la inclusión de normas que preveían algunos eventos en los cuales los jueces comprometían su responsabilidad frente a las partes dentro de un proceso. Es así como el artículo 40 del Código de procedimiento Civil estableció por primera vez casos concretos, tales como la actuación dolosa o fraudulenta, la omisión o retardo injustificado y el error inexcusable, en los cuales el juez debería responder personalmente por los perjuicios que con su actuación pudiera ocasionar.

Este primer esbozo de responsabilidad judicial no tuvo la resonancia que se esperaba, pues la jurisprudencia nacional¹ se encargó de imponerle una serie de restricciones de tipo procesal que hicieron que dicha figura se tornara prácticamente inmanejable, al punto que no se registra ningún precedente de condena en contra de funcionarios judiciales con fundamento en esta norma.

La Corte Constitucional mediante la sentencia C-244 de 1996, declaró inexecutable el artículo en comento, pues consideró que la citada norma había sido subrogada por la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia, disposición que reguló íntegramente el tema.

En efecto, el capítulo VI del título III de la Ley 270 de 1996, que comprende los artículos 65 a 74 de la citada norma, consagra la responsabilidad patrimonial del Estado por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de sus agentes judiciales. Constituye este cuerpo normativo la primera regulación integral sobre la responsabilidad por errores judiciales, cuya característica principal es la de radicar la responsabilidad por la función jurisdiccional en cabeza del Estado, desplazando la personal de los jueces que estatúa el derogado artículo 40 del C.P.C. Ello en aplicación de lo dispuesto por el artículo 90 de la Constitución.

También en consonancia con el citado artículo 90, esta misma ley abre la posibilidad de que el Estado inicie una acción de repetición en contra del funcionario judicial que con su actuación dolosa o

¹ **CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.** Entre otras, sentencias del 23 de febrero de 1988, Magistrado Ponente: Dr Eduardo García Sarmiento y del 1º de septiembre de 1992, magistrado ponente: Dr Eduardo García Sarmiento.

gravemente culposa origine una condena en su contra. Por último, la norma establece como presupuesto principal para que surja la obligación de reparar el de la aparición de un “error judicial” materializado en una providencia ilegal.

Pese a la expedición de la Ley 270 de 1996, la jurisprudencia de las altas Cortes (especialmente la del Consejo de Estado) se mostró en principio bastante reticente a aceptar la prosperidad de acciones dirigidas a obtener el resarcimiento de los perjuicios ocasionados con motivo de fallas cometidas por funcionarios judiciales en el ejercicio de la actividad jurisdiccional.

Inclusive, con anterioridad a la expedición de la carta política del 91 el Consejo de Estado había sentado ya la tesis de admitir sólo de manera excepcional y bajo circunstancias específicas la posibilidad de declarar probada la existencia de un error judicial con la virtualidad suficiente para comprometer la responsabilidad patrimonial del Estado.

Para arribar a esta conclusión el alto Tribunal Administrativo consideró que la vigencia del artículo 40 del C.P.C consagraba una responsabilidad de tipo personal que recaía exclusivamente sobre el funcionario judicial que se viera incurso en una de las hipótesis descritas por la norma, lo cual excluía de plano la posibilidad de radicar responsabilidad alguna por estos hechos en cabeza del Estado. Se sostuvo que la comisión de una falla de esta naturaleza (error inexcusable) hacía incurrir al juez que la cometiera en una falta personal, pues allí ya no se podía hablar del cumplimiento de las funciones legales del servicio.²

Por otro lado, también se argüía en contra de la teoría del error judicial la prevalencia del principio de la cosa juzgada, en virtud del cual los particulares debían soportar el riesgo que la prestación del servicio público de administración de justicia implicaba, y que no era otro que el de la posible expedición de algunas sentencias constitutivas de errores judiciales, en aras de mantener lo que se denominó como “seguridad o certeza jurídica”, que como contraprestación por afrontar

² **CONSEJO DE ESTADO.** Sección Tercera. Sentencia del 24 de mayo de 1990.

el mencionado riesgo garantizaba la prevalencia de la cosa juzgada o res judicata.³

Empero, se admitió un caso de excepción en el cual era posible dar cabida a la teoría del error judicial. Consistía en la producción de un error de una magnitud tal que desbordaba incluso la hipótesis del error inexcusable que contemplaba el artículo 40 del C.P.C y que se asimilaba más bien a lo que se llamó una vía de hecho, o actitud completamente temeraria, caprichosa y abiertamente ilegal por parte del funcionario judicial y que causaba lesión a una de las partes, comprometiendo inclusive la responsabilidad patrimonial del ente Estatal.⁴

Como conclusión del manejo dado por la jurisprudencia a la teoría del error judicial con anterioridad a la expedición de la Constitución de 1991 podemos señalar en primer término que ésta distinguió entre el error judicial propiamente dicho y el error causado por la defectuosa administración de justicia, éste último asimilado para su manejo a la teoría de la falla del servicio.

En segundo lugar que la responsabilidad estatal por el error judicial fue tratada con severas restricciones que la hicieron prácticamente inoperante.

Tal como ya se había anotado en párrafos precedentes, fue sólo a partir de la promulgación de la carta del 91 cuando se abrió una nueva discusión acerca de las fuentes de la responsabilidad estatal por la función judicial dentro del marco que estableció el artículo 90. Inclusive podría afirmarse que dicha norma consagró un principio general de reparación relativo a los daños derivados de la administración de justicia, el cual consiste en señalar que el Estado debe responder por las acciones y omisiones de todas las autoridades públicas (el funcionario judicial hace parte de ellas), cuando quiera que estas conlleven un daño antijurídico en perjuicio de los particulares.

³ **CONSEJO DE ESTADO.** Sección Tercera. Sentencia del 14 de febrero de 1980. Exp No. 2367, actor, Reinaldo Guerrero Ovalle, Consejero Ponente: Dr. Jorge Valencia Arango.

⁴ **CONSEJO DE ESTADO.** Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Sentencia del 16 de diciembre de 1987, Exp No R-01; actor, Olga López Jaramillo de Roldán y otros. Consejero Ponente, Dr. Gaspar Caballero Sierra.

Esta orientación ha recibido respaldo de la doctrina del Consejo de Estado, corporación que ha interpretado los alcances del artículo 90 mediante algunos de sus fallos, con argumentos como el que a continuación se expone:

“De conformidad al texto transcrito (se refiere al Art. 90 de la Constitución), resulta claro que en el mismo se hace referencia sin establecer diferencias, ni distinción de ninguna naturaleza, a la <<acción o la omisión de las autoridades públicas>>, lo que permite deducir que dado el contenido genérico de esta expresión, las autoridades judiciales se incluyen como integrantes de las autoridades públicas y consiguientemente con sus actos y omisiones pueden generar la responsabilidad patrimonial por los daños antijurídicos causados”⁵.

Sin embargo, la mayor parte de la jurisprudencia posterior a la constitución de 1991, expedida por este mismo organismo, ha seguido mostrándose bastante conservadora con relación a admitir la existencia de un error judicial como fuente de responsabilidad para el Estado.

En términos generales puede afirmarse que el Consejo de Estado⁶ continuó exigiendo como presupuesto de este tipo de responsabilidad la existencia de una conducta francamente anómala del funcionario judicial que deriva en una providencia injusta e ilegal, llegando a asimilarla al concepto de vía de hecho, tal como más adelante se señalará en el capítulo atinente a la posición jurisprudencial de este organismo con relación al tema de la acción de tutela frente a providencias judiciales.

En nuestro criterio, la tesis expuesta por el alto Tribunal Administrativo luego de la expedición de la actual carta política, reseñada a grandes rasgos en el párrafo precedente, ha dejado de lado el principio rector que estableció el artículo 90 de la Carta, según el cual la fuente de la obligación de reparar es la consumación de un daño antijurídico,

⁵ **CONSEJO DE ESTADO.** Sección tercera. Sentencia del 1 de octubre de 1992; Exp.No.7058, actora, Carmen Aminta Escobar Mejía, Consejero Ponente, Dr. Daniel Suárez Hernández.

⁶ **CONSEJO DE ESTADO.** Entre otras, sentencias de la sección tercera, del 1º de octubre de 1992; Exp. No 7058, actora, Carmen Aminta Escobar, y del 16 de junio de 1994. Exp No.9176, actor; Félix Antonio Chavarro y otros, consejero ponente, Dr. Daniel Suárez Hernández.

concepto que por su generalidad no parece admitir calificación alguna relativa al examen de la naturaleza de la conducta del agente que lo ocasiona, vale decir, un análisis puramente subjetivo de la misma; o a la gravedad del error en la providencia que lesiona un derecho del particular. Para la norma basta, a nuestro juicio, el detrimento de algún bien jurídico en cabeza de quien padece el daño.

No obstante, creemos que una visión sesgada del tema podría llevarnos a la equivocada conclusión de que a partir de la expedición del artículo arriba mencionado todo el régimen de la responsabilidad extracontractual del Estado ha pasado a inscribirse en la teoría de la responsabilidad objetiva basada en la simple demostración del daño, dejando de lado la responsabilidad subjetiva o teoría de la falla del servicio, lo cual es a todas luces, y por razones que desbordan el contenido de este breve estudio, un corolario errado y que no se compadece con el espíritu de la norma superior.

Con razón anotan los autores que el estudio de la noción del “daño antijurídico” es un tema bastante álgido que sin duda seguirá ocasionando debates y dando lugar a posiciones jurídicas divergentes, razón por la cual no estimamos necesario ahondar en su estudio ni sentar conclusiones definitivas

Confirmado esta afirmación se encuentra la más reciente jurisprudencia del Consejo de Estado⁷, con la cual se le da un giro a la interpretación normativa del artículo 90 superior; pasando de la imposición de diversos grados de culpa o dolo en la conducta del juez que ocasiona el daño o de la calificación del error que contiene la providencia cuestionada, tal como se consagró por esta corporación en providencias anteriores; a una orientación más ajustada –en nuestro criterio- a los lineamientos del citado texto constitucional, al exigir como presupuesto de la responsabilidad por la función judicial, simplemente la existencia de un daño antijurídico, vale decir, aquel que quien lo sufre no se encuentra en la obligación legal de soportar.

⁷ **CONSEJO DE ESTADO.** Sección Tercera. Sentencias del 2 de Octubre de 1996, Exp No. 10.923, actor; Rafael Antonio Leal Medina, Consejero ponente, Dr. Daniel Suárez Hernández y del 12 de diciembre de 1996, Exp No. 10.600, actor, María Londoño viuda de Bernal, Consejero Ponente, Dr. Carlos Betancur Jaramillo.

Una vez hecho este breve recuento del desarrollo histórico y el panorama actual de la responsabilidad estatal por la función jurisdiccional, y más concretamente por el llamado error judicial, a la luz del ordenamiento jurídico y de la jurisprudencia nacional, abordaremos en esta segunda parte de nuestro ensayo monográfico el estudio de dos figuras fundamentales para la completa comprensión del tema planteado.

Es así como analizaremos, por una parte, el principio de la cosa juzgada, como efecto de todas las providencias ejecutoriadas proferidas por los funcionarios judiciales; y de otra, la acción de tutela como mecanismo de reciente creación mediante el cual es posible controvertir las sentencias no obstante haber adquirido firmeza, cuando quiera que ellas hayan vulnerado algún derecho fundamental de las personas, para de esta forma poder confrontarlas y extraer algunas conclusiones.

2. LA ACCION DE TUTELA Y EL PRINCIPIO DE LA “COSA JUZGADA” EN EL DERECHO COLOMBIANO

2.1 LA COSA JUZGADA

La cosa juzgada, más que una característica propia de la sentencia, constituye uno de sus principales efectos. Es así como en virtud de la cosa juzgada o *res judicata*, se le imprime a la decisión final dictada por el juez dentro de un proceso un sello de legalidad o reconocimiento por parte del ordenamiento jurídico que le permite tornarse en obligatoria para las partes involucradas en su trámite en cuanto al cumplimiento de la decisión que allí se adopte (efecto inter partes), ello en virtud del principio de la relatividad de la cosa juzgada, según el cual, “Las sentencias judiciales no tiene fuerza obligatoria, sino respecto de las causas en que fueron pronunciadas” (Art.17 del Código Civil).

Según Hernando Morales Molina⁸, la sentencia en cuanto contiene el reconocimiento de un bien debido, engendra una situación de estabilidad que no sólo permite actuar en consonancia con lo decidido en ella y en especial ejecutarlo o cumplirlo, si no que impide que aquello se discuta posteriormente, que es lo que se conoce como excepción de cosa juzgada.

La cosa juzgada en la sentencia tiene entonces, por una parte, un efecto declarativo, toda vez que atribuye a una persona un bien jurídico, impidiendo de esta forma que el punto fallado sea motivo de futuras decisiones; y de otro lado, un efecto consumativo en cuanto excluye que el bien mismo pueda ser ulteriormente negado cerrando las puertas a nuevos procesos.

⁸ **MORALES, Molina Hernando.** Curso de Derecho Procesal Civil. Novena edición. Bogotá: ABC, 1985. p. 506 y ss.

La Corte enuncia los fundamentos de la cosa juzgada y sus efectos respecto de una nueva sentencia que se pronuncie contradiciéndola, en los siguientes términos:

“...este fundamento hipotético no concuerda con la realidad, no solo por su naturaleza conjetural sino por que lo contradicen las normas legales que crean los medios de impugnación respecto de la cosa juzgada; los recursos extraordinarios, la posibilidad de controvertir en procedimiento ulterior lo decidido en el fallo firme dictado en ciertos juicios especiales, indican que la ley no presume veracidad en la cosa juzgada. El fundamento de esta estriba en el agotamiento de la jurisdicción en el Estado cuando ya la ha ejercido íntegramente, ora respecto de los hechos delictuosos, como contrarios al orden establecido, ora en relación con las consecuencias civiles e individuales que comportan... Al obrar en contradicción con la cosa juzgada, el juez carece de jurisdicción por que el Estado la ha perdido y no puede comunicársela para su ejercicio”⁹.

De la anterior cita de la corte podemos concluir que si bien el efecto de la cosa juzgada es tal vez el más importante que produce toda sentencia en firme, este no es absoluto en cuanto la ley ha establecido mecanismos de naturaleza excepcional, tales como el recurso extraordinario de revisión, por medio de los cuales una sentencia ejecutoriada puede ser reformada o revocada por defectos de carácter sustancial cometidos en su expedición o en el curso del procedimiento al cual ha puesto fin.

Sin embargo la cosa juzgada resulta de vital importancia en cuanto crea un principio de seguridad jurídica relativo a la estabilidad de las decisiones judiciales que mediante su aplicación adquieren fuerza de verdad legal.

2.2 LA ACCION DE TUTELA

Es un mecanismo establecido en el artículo 86 de la carta política mediante el cual “Toda persona podrá reclamar ante los jueces, en

⁹ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Tomo LXIII, 397

todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública.”

Pedro Pablo Camargo¹⁰ explica que del precepto citado se pueden extraer los siguientes elementos y características:

a. *Persona*: Por tal debe entenderse solo la persona natural o física, sujeto único de derechos humanos, no las personas jurídicas o morales, que como tales no tienen derechos fundamentales ni, por lo general, son sujetos de la protección internacional de los derechos humanos.

Sin embargo, la Corte Constitucional¹¹ abrió la puerta para que las personas morales o jurídicas puedan interponer la acción de tutela.

b. *Autoridad Pública*: Este término engloba a todas las autoridades administrativas de cualquier orden que sea (Nacionales, Departamentales o Municipales). El artículo 86 de la constitución política no establece limitaciones a lo que debe entenderse por autoridad pública, sea del poder Ejecutivo, del poder Legislativo o Judicial, salvo aquellos actos formales que, como leyes emanadas del Congreso, así como los decretos leyes y los decretos legislativos del ejecutivo, están sujetos a la acción pública de Inconstitucionalidad.

c. *Amenaza o vulneración de los Derechos Constitucionales*: Sobre esta importante característica ha dicho la Corte Constitucional: “La acción de tutela esta encaminada a la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares en los casos que señala el decreto. La *vulneración* lleva implícito el concepto de daño o perjuicio. Se vulnera un derecho cuando el bien jurídico que

¹⁰ **CAMARGO, Pedro Pablo**. Manual de la acción de tutela. Bogotá: Jurídica Radar, 1994. p. 66 y ss.

¹¹ **CORTE CONSTITUCIONAL**. Entre otras, Sentencias No.T-411, de junio 17 de 1992, y No.T-418, de junio 19 del mismo año.

constituye su objeto es lesionado. Se *amenaza* el derecho cuando ese mismo bien jurídico, sin ser destruido, es puesto en trance de sufrir mengua. En el primer caso, la persona afectada ya ha sido víctima de la realización ilícita. En el segundo, por el contrario, la persona esta sujeta a la inmediata probabilidad de un daño”¹².

- d. *Acción u Omisión*: Por *acción* se entiende todo acto (resolución) o hecho (orden) de autoridad pública, y por *omisión* el no cumplimiento oportuno o eficaz, de un deber legal por parte de la autoridad pública competente. El artículo 6º, numeral 5 del Decreto 2591 de 1991 señala que la acción de tutela no procederá: “cuando se trate de actos de carácter general, impersonal y abstracto”.
- e. *Procedimiento breve y sumario*: Consiste en un procedimiento breve y sumario eminentemente judicial que debe ser resuelto, tal como lo prevé el artículo 86 de la Constitución Política, en un término improrrogable de diez días hábiles. El artículo 29 del Decreto 2591 de 1991 preceptúa que “Dentro de los diez días siguientes a la presentación de la solicitud el juez dictará el fallo... “.
- f. *Restablecimiento del Derecho Fundamental*: La Corte Constitucional ha dejado claro que “La acción de tutela es el instrumento confiado a los jueces, cuya justificación y propósito consisten en brindar a las personas la posibilidad de acudir sin mayores requerimientos de índole formal y en la certeza de que obtendrá oportuna resolución, a la protección directa e inmediata del Estado, a objeto de que, en su caso, consideradas sus circunstancias específicas y a falta de otros medios, se haga justicia frente a situaciones de hecho que representen quebranto o amenaza de sus derechos fundamentales, logrando así que se cumplan uno de los fines esenciales del Estado, consistentes en garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución”¹³.
- g. *Acción subsidiaria y de naturaleza residual*: Solo es admisible en ausencia de cualquier otro mecanismo de defensa judicial. Excepcionalmente se dispone que podría utilizarse como

¹² CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia No. T-412 de junio 17 de 1992.

¹³ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia No. T-101 de abril 3 de 1992.

mecanismo transitorio, para evitar un daño irremediable, mientras puede acudirse a los recursos y acciones ordinarias.

Con el objeto de dar aplicación al artículo 86 constitucional, el ejecutivo expidió el Decreto 2651 de 1991, en ejercicio de la facultad extraordinaria que el artículo 5o transitorio de la carta le había conferido de manera expresa en su literal b, para reglamentar el derecho de tutela.

En el referido decreto se señala el objeto de la acción de tutela, los casos de procedencia de la misma, se reglamenta el procedimiento a seguir durante su trámite así como la competencia para su conocimiento y se especifican los alcances del fallo que resuelve la acción a la vez que se dictan normas específicas para los casos en que la acción se dirija contra entidades o personas privadas.

Con posterioridad a la expedición de Decreto anotado en precedencia, el gobierno promulgó, en ejercicio de la potestad reglamentaria, el Decreto 306 de 1992 con el objeto de concretar algunos puntos del Decreto 2651.

Analizadas sumariamente estas dos instituciones, vale la pena resaltar la evidente contradicción que se ha planteado entre las mismas en torno al manejo de la responsabilidad estatal por errores en la función judicial, habida cuenta que, por un lado, se halla el principio de seguridad jurídica que irradia el efecto de cosa juzgada de las providencias judiciales, en virtud del cual, por regla general estas adquieren fuerza de verdad legal y se hacen por tanto los puntos por ellas resueltos, inmodificables; y de otro, la acción de tutela como mecanismo que eventualmente podría permitir la modificación o revocación de una sentencia cuando de ella se desprenda la vulneración o amenaza de un derecho fundamental del individuo.

Es por esta razón por la que en un tercer capítulo de este ensayo monográfico, intentaremos desarrollar el citado cuestionamiento para llegar a plantear algunas conclusiones sobre el panorama actual de esta discusión, toda vez que el mismo se torna en aspecto central del presente documento.

3. LA ACCION DE TUTELA FRENTE A LAS SENTENCIAS Y PROVIDENCIAS JUDICIALES

3.1 LA JURISPRUDENCIA DE LA CORTE CONSTITUCIONAL (SENTENCIA C-543 DE 1992)

Mediante el Decreto 2591 de 1.991, se reglamentó el procedimiento de la acción de tutela, consagrada por el artículo 86 de la Constitución Política. En sus artículos 11, 12 y 40 se estableció que podía ejercerse contra sentencias o providencias judiciales que pongan fin a un proceso.

Sin embargo, la Corte Constitucional, luego de recibir y tramitar una demanda de inconstitucionalidad contra los referidos artículos, los declaró inexecutable porque consideró que estas normas violaban la Constitución porque en su concepto el artículo 86 no autorizó la acción de tutela contra las decisiones jurisdiccionales.

Para fundamentar su decisión la Corte discurrió en los siguientes términos:

Es inadmisibile que, por haberse instituido una figura como la acción de tutela, cuyo fin esta exclusivamente relacionado con el amparo inmediato y cierto de los derechos ante situación no prevista por los medios ordinarios, se haya puesto fin a la vigencia de los postulados básicos en los cuales se ha fundado y desarrollado nuestra civilización jurídica. Uno de ellos es el **principio de la cosa juzgada**, que se traduce en el carácter inmutable, intangible, definitivo, indiscutible y obligatorio de los fallos cuando se han dado los trámites y se han cumplido las condiciones y requisitos previstos por la ley”.

“El ordenamiento procesal no puede renunciar a la institución de la cosa juzgada sin incurrir en una contradicción esencial de sus bases. Cuando el derecho del proceso otorga fuerza a una decisión judicial es por que entiende que con ella la finalidad peculiar del proceso, la satisfacción de pretensiones, ha quedado alcanzada. Si admitiera luego la renovación integral del litigio tendría que destruir ese principio”¹⁴.

Sin embargo, la referida sentencia fue muy controvertida al interior de la propia corte razón por la cual tres de los nueve magistrados de dicho organismo (Eduardo Cifuentes Muños, Ciro Angarita Barón y Alejandro Martínez Caballero) plantearon un salvamento de voto apoyados en argumentos como los siguientes:

“La acción de tutela contra sentencias, lejos de sustituir o remplazar los procesos ordinarios y especiales, los presupone, pues sin ellos no se producirían sentencias y aquella carecería de objeto.”

“Justamente el artículo 11 D.L 2591 declarado inexecutable disponía: “La acción de tutela podrá ejercerse en todo tiempo salvo la dirigida contra sentencias o providencias judiciales que pongan fin a un proceso, la cual caducará a los dos meses de ejecutoriada la providencia respectiva”. Mal puede aseverarse que la acción de tutela sustituya o reemplace los procesos ordinarios y especiales, si ella sólo opera gracias a su iniciación y únicamente después de su culminación. Menos todavía, a la luz del precepto legal, puede afirmarse que dicha acción de tutela contra sentencias, constituye un sistema de justicia paralela si ella sólo versa sobre providencias judiciales que hubieren puesto fin a un proceso. El derecho positivo que la corte olímpicamente ignoró en su afán de desfigurar la institución y por esta vía apurar la declaratoria de inexecutable, no permite inferir la existencia de un sistema paralelo de justicia como consecuencia de esta modalidad de tutela.”

¹⁴ **CORTE CONSTITUCIONAL.** Sentencia No. C-543 del 1o de octubre de 1992, Exp D-056 y D-092, actor, Luis Eduardo Mariño Ochoa y Alvaro Palacios Sánchez, Magistrado Ponente Dr. José Gregorio Hernández Galindo.

“Se comprende la velada metamorfosis que se produce cuando se imputa a la acción de tutela contra sentencias el efecto de sustituir los procesos ordinarios y especiales. Se parte de la equivocada premisa de que es el proceso el objeto de esta acción de tutela. Se imagina que es el proceso el autor de la vulneración del derecho fundamental. No. El proceso no es sujeto. El proceso es solo coordinación y agregado de actos. Al proceso no puede adscribirse actos u omisiones lesivos de los derechos fundamentales de las personas. El proceso no es autoridad pública. La única autoridad pública, que en este contexto, puede violar los derechos humanos es el Juez y por ello sólo contra él se dirige la acción de tutela.”

Con relación a la providencia arriba mencionada así como al salvamento de voto vale la pena hacer algunos comentarios. En primer lugar hay que señalar que el principal argumento en el que se fundó la corte para arribar al fallo de inconstitucionalidad fue el de la defensa del principio de la cosa juzgada (*res judicata*), al cual le atribuye el carácter de inmutable e intangible cuando –a su juicio- la sentencia constituya el paso final de un procedimiento que se encuentre completamente ajustado a las previsiones legales tanto sustanciales como de procedimiento que enmarcan todo proceso judicial.

Sin embargo, observamos que dentro de los argumentos de la sentencia no se hace el señalamiento de un precepto constitucional específicamente relacionado con la prevalencia de la cosa juzgada; y es que en realidad, creemos que no existe dentro de la actual carta política una norma que haga referencia al citado principio. Por esta razón, la alta corporación acudió a otros criterios para darle primacía, en este caso, a la cosa juzgada, entre otros, a la aplicación de postulados de carácter doctrinario tales como la denominada seguridad o certeza jurídica, los cuales –anota el fallo- son consecuencia de la estricta aplicación del principio de la *res judicata*, además de constituir, -agrega la corte- valores sobre los cuales se edifica el Estado de derecho y el respeto a los derechos y a las garantías individuales.

Creemos que tal adecuación no es válida si se tiene en cuenta que el principal presupuesto para declarar inexecutable una norma legal es su contradicción con una disposición constitucional concreta, oposición

que se resuelve a favor de la norma superior. En este caso se echa de menos, a nuestro juicio, la presencia de la norma suprema vulnerada, entre otras, por las siguientes razones.

En primer lugar, porqué el citado organismo acude a la disposición superior según la cual los fallos que la Corte constitucional “dicte en ejercicio del control jurisdiccional hacen tránsito a cosa juzgada constitucional” (artículo 243 de la constitución), pues a su juicio, este precepto contiene un reconocimiento explícito del concepto esencial de la cosa juzgada. De allí se desprende –según su criterio- una vulneración de las disposiciones acusadas (arts. 11, 12 y 40 del Decreto 2651 de 1991) frente a la carta política.

Nos apartamos de esta tesis, habida cuenta que, en nuestro criterio, la mencionada disposición no hace más que consagrar un específico evento en el cual el principio de la res judicata dimana con todos sus efectos sobre las providencias dictadas por el organismo constitucional. Ello se explica por la naturaleza de las funciones encomendadas a la Corte Constitucional como institución encargada de salvaguardar la supremacía de la carta política. No podía entonces, convertirse en regla general lo que constituye un caso particular.

En segundo lugar porque al amparo de esta premisa la Corte arriba a la conclusión de que el principio de la cosa juzgada tiene un claro marco constitucional, al punto de llegar a constituir un criterio de sujeción para la actividad jurisdiccional, función que hasta ahora sólo se hallaba sometida al ordenamiento jurídico vigente, tal como lo señala el artículo 230 de la carta al disponer que “los jueces, en sus providencias, sólo están sometidos al imperio de la ley”, dejando en todo caso a la jurisprudencia, la doctrina y los principios generales de derecho como simples criterios auxiliares que se hallan a disposición del juez como instrumentos para un mejor desarrollo de su labor pero que en ningún caso lo obligan a ceñirse a sus postulados.

Es por ello que estimamos que sobre este punto existe en la sentencia una incongruencia que surge de la equivocada apreciación que pretende encontrar raigambre constitucional en un principio que, como el de la cosa juzgada, no puede deducirse directamente de la carta, por las razones anotadas en precedencia, y que por lo tanto no podía

apuntalar una decisión de tanta trascendencia como la de declarar inexecutable una disposición legal, toda vez que, se reitera, tal decisión solo puede tener como fundamento la vulneración de un canon constitucional.

Por otra parte, también pueden hacerse reparos a las consideraciones que el fallo anota con relación a los presupuestos de la cosa juzgada como principal efecto de las sentencias ejecutoriadas. En este sentido, la corte señala, tal como se anotó en párrafos anteriores, que este efecto de las providencias judiciales sólo puede predicarse de aquellas que constituyan la culminación de un procedimiento completamente ajustado a las normas sustanciales y adjetivas que presiden su trámite.

Frente a este razonamiento surge la pregunta de que sucede con aquellas sentencias que adquieren firmeza a pesar de haber sido dictadas en procesos que adolecen de defectos que atenten contra los derechos de los sujetos procesales, bien sea por errores predicables de los fundamentos jurídicos a que acude el juez para pronunciarlas ora por fallas relativas al trámite procesal y que impliquen desmedro de la garantía constitucional del debido proceso. Surten estas providencias el efecto de cosa juzgada?.

Pero aún más. Cómo puede determinarse en que casos se presenta dentro de una sentencia judicial en firme un error de esta naturaleza?. Frente a estas inquietudes no existe, de acuerdo al fallo estudiado, posibilidad para que, quienes se vean afectados en sus derechos fundamentales como consecuencia de tales yerros, puedan acudir a nuevas instancias judiciales en procura de obtener un resarcimiento de los perjuicios que les han sido ocasionados.

A nuestro juicio, existen en este punto serios inconvenientes que no pueden ser zanjados con los argumentos contenidos en la sentencia que se estudia, vale decir, las diversas oportunidades que contemplan las etapas procesales (incidentes y nulidades procesales, entre otras) o la utilización de los recursos ordinarios o extraordinarios que contempla la ley, habida cuenta de los numerosos eventos en que la utilización de los recursos últimamente mencionados es restringida por expresa disposición legal, como sucede en los procesos de única

instancia que no son susceptibles de controversia ante el superior o el de las sentencias inhibitorias.

Inclusive podría subsistir la idea de que un yerro que atente contra los derechos fundamentales del individuo persista en la sentencia aún a pesar del control de legalidad que mediante los recursos o el grado de consulta se ejerza sobre la misma, y ello únicamente en razón de la inevitable falibilidad de las actuaciones de todo ser humano, es decir, descartando de plano todo comportamiento doloso del funcionario judicial encaminado a causar deliberadamente algún perjuicio a persona determinada.

Por otra parte, el fallo estableció en su parte considerativa una única excepción a la regla de no procedibilidad de la acción de tutela contra sentencias, consistente en su utilización en los eventos en que aquella se enderece a evitar la consumación de un perjuicio irremediable, pero con la mala fortuna de que el caso exceptivo no se contemplo en la parte resolutive de la providencia, razón por la cual no opera más que como un criterio jurisprudencial no obligatorio.

Ahora bien, es claro que, tal como lo anotamos en la introducción de nuestro ensayo monográfico, el tema del enfrentamiento de la acción de tutela con las sentencias judiciales en firme es susceptible de múltiples interpretaciones, con lo cual queremos señalar que nuestras críticas al pronunciamiento que se analiza no pretenden llevar a la conclusión de que el mismo es completamente desacertado o inocuo.

Por el contrario, entendemos que el fallo debía decidir el asunto puesto a consideración de la Corte, y que para arribar a la declaratoria de inconstitucionalidad de los artículos que disponían la acción de tutela contra sentencias se elaboró un cuidadoso examen de las implicaciones no sólo jurídicas sino sociales y políticas que rodeaban el problema planteado.

Como conclusión de todo lo expuesto podemos afirmar que nos parece acertada la decisión final tomada por la Corte, vale decir, la de cerrar la posibilidad de interponer acción de tutela contra sentencias ejecutoriadas, pero no por los razonamientos de fondo expuestos por el alto tribunal en el sentido de dar primacía al principio de la cosa juzgada, amparándose para ello en un supuesto marco constitucional

del mismo. Por el contrario, creemos que es otra razón la que justifica la declaratoria de inexecutable de las normas demandadas y se halla contenida en el propio texto de la norma constitucional que creó la figura de la tutela.

En efecto, el tercer inciso del artículo 86 de la carta dispone que la acción de tutela sólo es procedente cuando “el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.” Nos parece que del aparte transcrito se deduce claramente una restricción impuesta por el propio constituyente en cuanto a la posibilidad de acudir al mecanismo de la tutela en aquellos eventos en los cuales exista, en favor del presunto perjudicado, otra vía judicial para obtener el restablecimiento del derecho fundamental que le haya sido conculcado, salvo la excepción que allí mismo se consagra.

Bajo estas circunstancias, es nuestro criterio que en todos aquellos casos en los cuales el ordenamiento jurídico contemple un mecanismo distinto al de la tutela para subsanar un supuesto daño causado a una persona con una actuación de una autoridad pública, este desplaza su utilización, habida cuenta de la naturaleza accesoria o secundaria que con el inciso en comento le atribuyo la carta al citado mecanismo de protección de los derechos fundamentales. A esta conclusión han llegado unánimemente tanto la doctrina como la jurisprudencia nacional luego de hacer un análisis al artículo 86 constitucional.¹⁵

Sentado este presupuesto básico, se puede concluir que el posible daño que llegare a ocasionar una providencia judicial en firme a un particular (incluso cuando lesione sus derechos fundamentales), es un evento que encuentra pleno respaldo normativo dentro de la legislación colombiana, a partir del artículo 90 superior, según el cual “El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas”, instituyendo de esta forma un mecanismo judicial de defensa en contra de las actuaciones de los agentes estatales.

¹⁵ CAMARGO, Pedro Pablo, Op. Cit., p. 72

Este mecanismo es en concreto el que dispone el artículo 86 del Código Contencioso Administrativo al consagrar la denominada “acción de reparación directa”, por virtud de la cual los ciudadanos pueden controvertir toda clase de actuaciones de autoridades públicas, con lo cual se abre la posibilidad de atacar por esta vía las providencias judiciales que lesionen derechos de los ciudadanos, toda vez que los jueces ostentan la calidad de “autoridad pública” y por lo tanto es previsible que mediante sus actuaciones como tales, vale decir, al proferir fallos de fondo en el marco de un proceso, cometan errores que comprometan la responsabilidad patrimonial del Estado, e incluso la personal del juez que actúe con dolo o culpa grave.

3.2 FALLOS POSTERIORES

Con posterioridad al fallo que declaró inexecutable los artículos 11, 12 y 40 del decreto 2591 de 1991, la Corte Constitucional ha venido pronunciándose con respecto al alcance de la citada declaratoria de inconstitucionalidad. Unas veces reafirmando la tesis de que las providencias judiciales que pongan fin a un proceso no son susceptibles de reforma por la vía de la acción de tutela, y otras, por el contrario, estableciendo casos de excepción a la regla general antes mencionada.

Dentro de las providencias por medio de las cuales se ha permitido la prosperidad de la acción de tutela frente a fallos judiciales definitivos caben destacarse las siguientes:

“No obstante, la regla general no es absoluta y admite excepciones que han sido reconocidas y precisadas por la Corte Constitucional en la sentencia referida (se alude a la sentencia C-543 de 1992) y en fallos posteriores. Teniendo en cuenta que los jueces son autoridades públicas y que, pese a la intangibilidad de su autonomía funcional, pueden incurrir en actos u omisiones que por fuera de sus competencias y atribuciones son capaces de producir agravios o amenaza a los derechos fundamentales, (...)”

“Se infiere de lo anterior que las actuaciones y aún las omisiones judiciales, cualquiera sea su naturaleza, cuya ostensible y flagrante

desviación o desconocimiento del ordenamiento jurídico las convierte en verdaderas vías de hecho, son susceptibles de la protección y el amparo a través de la acción de tutela.¹⁶”

En otra providencia, el citado organismo se ocupó de definir la noción de vía de hecho judicial en los siguientes términos:

“Una actuación de una autoridad pública se torna en vía de hecho susceptible del control constitucional de la acción de tutela cuando la conducta del agente carece de fundamento objetivo, obedece a su sola voluntad o capricho y tiene como consecuencia la vulneración de los derechos fundamentales de la persona.

(...) La decisión revestida de las formalidades de un acto jurídico encubre una actuación de hecho cuando esta obedece más a la voluntad o al capricho del agente estatal que a las competencias atribuidas por ley para proferirla.

(...) La vulneración de los derechos fundamentales por parte de servidores públicos que actúan sin fundamento objetivo y razonable, y obedecen a motivaciones internas, desconoce la primacía de los derechos inalienables de la persona (C.P.art.5), la protección constitucional de los derechos fundamentales (C.P.art.86) y la prevalencia del derecho sustancial (C.P.art.228). En caso de demostrarse su ocurrencia, el juez de tutela deberá examinar la pertenencia al mundo jurídico y proceder a la defensa de los derechos fundamentales vulnerados en el curso de una vía de hecho por parte de la autoridad pública”.¹⁷

En otra sentencia se expusieron acerca de los límites de la actividad del juez las siguientes consideraciones:

“Aunque esta Corte declaró inexecutable el artículo 40 del decreto 2591 de 1991, la doctrina acogida por esta misma Corporación, ha señalado que es procedente la acción de tutela cuando se ejerce para impedir que las autoridades públicas, mediante vías de hecho, vulneren o amenacen derechos fundamentales.

¹⁶ **CORTE CONSTITUCIONAL.** Sentencia No. T-24 del 26 de octubre de 1993.

¹⁷ **CORTE CONSTITUCIONAL.** Sentencia No. T-079 del 26 de febrero de 1993, Magistrado Ponente, Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz.

(...) Lo que el juez hace o exige debe estar conforme a la ley y a la determinación del derecho. Según esto, hay que pronunciarse judicialmente de conformidad con lo que en el proceso se propone y se aprueba, todo bajo el imperio de la ley, que es la que faculta taxativamente a la autoridad judicial para actuar dentro del proceso. Luego el juez debe proceder según estos criterios y no según su propio arbitrio.”¹⁸

Por otro lado, la Corte también se pronunció acerca de la naturaleza de los derechos fundamentales violados con una sentencia expedida de manera irregular, bajo consideraciones como las siguientes:

“La vía de hecho predicable de una determinada acción u omisión de un juez, no obstante poder ser impugnada como nulidad absoluta, es una suerte de vicio más radical aún en cuanto que el titular del órgano se desliga por entero del imperio de la ley. Si la jurisdicción y la consiguiente atribución de poder a los diferentes jueces se hace con miras a la aplicación del derecho a las situaciones concretas y a través de los causes que la ley determina, una modalidad de ejercicio de esta potestad que discurra ostensiblemente al margen de la ley, de los hechos que resulten probados o con abierta preterición de los trámites y procedimientos establecidos, no podrá imputarse al órgano ni sus resultados tomarse como vinculantes, habida cuenta de la “malversación” de la competencia y de la manifiesta actuación ultra o extra vires de su titular.

“ La acción de tutela contra las vías de hecho judiciales –cuando ella sea procedente ante la ausencia de otro medio de defensa judicial o como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable-, en primer término, se endereza a garantizar el respeto al debido proceso (C.P.art 29) y el derecho de acceso a la justicia (C.P.art 229). Gracias a estos dos derechos medulares toda persona puede acudir ante un juez con miras a obtener una resolución motivada ajustada a derecho y dictada de conformidad con el procedimiento y las garantías constitucionales previstos en la constitución y en la ley. Se articula a través de las normas citadas un derecho público subjetivo a la jurisdicción o tutela judicial, que no consiste propiamente en satisfacer

¹⁸ **CORTE CONSTITUCIONAL.** Sentencia No. T-158 del 26 de abril de 1993.

la pretensión que se contiene en la demanda o en su contestación si no a que se abra un proceso y a que la sentencia se dicte con estricta sujeción a la ley y a las garantías procedimentales.

“ En este orden de ideas la vía de hecho judicial, en la forma y en el fondo, equivale a la más patente violación del derecho a la jurisdicción. Por ello la hipótesis más normal es la de que a través de los diferentes recursos que contemplan las leyes procedimentales, se pueda impugnar cualquier acción u omisión judicial que configure una vía de hecho, en cuyo caso, aunque no se descarte siempre la procedibilidad de la tutela, su campo de acción –dada su naturaleza subsidiaria- será muy restringido.

“De acuerdo con lo expuesto la posibilidad de que la vía de hecho judicial, pueda vulnerar un derecho fundamental – como lo es el derecho a la jurisdicción-, constituye una razón suficiente para darle curso a la acción de tutela.”¹⁹

Por su parte, en otra sentencia se establecieron distinciones entre las providencias legales y aquellas constitutivas de vías de hecho, esgrimiendo, entre otros, los siguientes argumentos:

“Las actuaciones judiciales cuya ostensible desviación del ordenamiento jurídico las convierten –pese a su forma- en verdaderas vías de hecho, no merecen la denominación ni tienen el carácter de providencias para los efectos de establecer la procedencia de la acción de tutela. No es el ropaje o la apariencia de una decisión sino su contenido lo que amerita la intangibilidad constitucionalmente conferida a la autonomía funcional del juez. (...)

“De los párrafos transcritos aparece claro que la doctrina de la corte ha efectuado un análisis material y ha establecido una diáfana distinción entre las providencias judiciales –que son invulnerables a la acción de tutela en cuanto corresponden al ejercicio autónomo de la función judicial y respecto de las cuales existen, dentro del respectivo proceso, los medios judiciales de defensa establecidos por el ordenamiento jurídico –y las vías de hecho por cuyo medio, bajo la forma de una providencia judicial, quien debería administrar justicia quebranta en

¹⁹ **CORTE CONSTITUCIONAL.** Sentencia T-231 del 5 de junio de 1994.

realidad los principios que la inspiran y abusa de la autonomía que la carta política reconoce a su función, para vulnerar en cambio los derechos básicos de las personas.

“En este orden de ideas, la violación flagrante y grosera de la constitución por parte del juez, aunque pretenda cubrirse con el manto respetable de la resolución judicial, puede ser atacada mediante la acción de tutela siempre y cuando se cumplan los presupuestos contemplados en el artículo 86 de la Constitución y no exista otro medio al alcance del afectado para la defensa de su derecho.”²⁰

Finalmente, la corte se ha expresado acerca de los límites de la cosa juzgada la señalar que:

“La cosa juzgada, como límite de lo inimpugnable e inmutable, puede ser objeto de mudanzas por la ley al adicionar o cercenar posibilidades de impugnación, en cuyo caso la cosa juzgada avanza o retrocede pero no se elimina en cuanto siempre habrá un límite y en realidad lo que importa a la sociedad es que los litigios y causas tengan un fin y se pronuncie la última palabra.

“Si la ley puede producir los anotados desplazamientos -en cualquiera de los sentidos- de la cosa juzgada, lo que no equivale a su eliminación, con mayor razón lo puede hacer el constituyente al incluir una acción –en este caso la acción de tutela como mecanismo idóneo- contra las sentencias que violen los derechos fundamentales.

“De la manera señalada, la cosa juzgada no se elimina y por el contrario se enriquece pues si prospera la acción de tutela y por ende se modifica la sentencia judicial, ésta incorporará el mínimo de justicia material sin la cual la cosa juzgada por si sola no se sostiene frente a la nueva Constitución.

“Finalmente, es importante destacar que la acción de tutela no se superpone a la cosa juzgada, en cuanto el objeto de la primera es la acción o abstención del juez que en el sentir del actor viola sus derechos fundamentales y así mismo el sujeto frente al cual ella se

²⁰ **CORTE CONSTITUCIONAL.** Sentencia No. T-173 del 4 de mayo de 1993. Magistrado Ponente Dr. José Gregorio Hernández Galindo.

dirige es el mismo juez a quien se le imputa tal acción o abstención. Lo que ocurre es que el contencioso constitucional a que da lugar la acción de tutela –la conducta constitucional del juez- necesariamente se refleja en la sentencia y por esta razón, de prosperar, acarrea su revocatoria y el consiguiente desplazamiento de la cosa juzgada”.²¹

Con relación a los argumentos esbozados en las sentencias que acaban de transcribirse, a nuestro juicio, el establecimiento de este tipo de excepciones puede generar bastante incertidumbre frente al manejo de la acción de tutela, habida cuenta que dentro la providencia mediante la cual se declaró la inexecutable de las normas que permitían atacar por esta vía las sentencias en firme, no se contempló ningún tipo de caso exceptivo, con lo cual, acogiendo los criterios allí expuestos respecto de la prevalencia de la cosa juzgada, no era posible estatuir con posterioridad eventos en los cuales no operara la declaratoria de inconstitucionalidad, ya que ello implicaría la vulneración de un principio de clara estirpe constitucional.

Además, por razones que expondremos en el desarrollo de este escrito, tampoco estamos de acuerdo con los requisitos que, mediante las referidas providencias, ha establecido la Corte para estructurar el error judicial, esto es, la exigencia de una sentencia ostensiblemente ilegal y producto de una conducta arbitraria, caprichosa o temeraria del juez que la expide, habida cuenta que con estos requerimientos se ha establecido una ampliación, a nuestro modo de ver, incorrecta, de los criterios que sobre el punto consagró de manera expresa el artículo 90 de la actual carta política.

3.3 LA POSICION DEL CONSEJO DE ESTADO Y LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

3.3.1 Corte Suprema de Justicia Con anterioridad al pronunciamiento de la Corte Constitucional (Sentencia C- 543 de 1992), la Corte Suprema de Justicia se había pronunciado ya con relación a la acción de tutela como mecanismo para enervar

²¹ **CORTE CONSTITUCIONAL.** Sentencia del T-221 del 4 de octubre de 1992. Magistrado Ponente Dr. Hernando Herrera Vergara.

providencias judiciales ejecutoriadas, vale decir, aquellas que han alcanzado firmeza.

En este sentido, se encuentran entre otras, sentencias con las cuales esta corporación sentó la tesis de prohibir la posibilidad de utilizar la acción de tutela como mecanismo para controvertir sentencias en firme, utilizando argumentos del siguiente tenor:

“Cuando el artículo 40 del decreto 2591 incluye dentro de su contenido, como susceptibles de objeto posible de reclamación de tutela < las sentencias y demás providencias que pongan término al proceso> (inciso 1º), incluyendo las que <hubieren agotado todos los recursos en la vía judicial> (inciso 1º del párrafo primero del citado art.40), y el artículo 11 que autoriza la tutela de sentencias o providencias que le pongan fin al proceso ya ejecutoriadas, se infringe el mandato constitucional de la no tutelabilidad de dichos actos judiciales excluidos en el artículo 86 de la C.N. Y cuando el art.8º, inciso 1º, permite el ejercicio de la acción de tutela con independencia del ejercicio del medio de defensa, también resulta inaceptable con aquel precepto Constitucional”.²²

Con relación a la existencia de garantías procesales suficientes para desechar la posibilidad de atacar sentencias en firme mediante la vía de la tutela, dicha corporación en un reciente fallo afirmó:

“La sala reitera la improcedibilidad de la acción de tutela dirigida para modificar la realidad procesal que entraña un fallo de segunda instancia ejecutoriado, por cuanto el proceso penal, por expreso mandato constitucional –art.29– ha sido dotado de todas las garantías y controles necesarios para precaver la vulneración de los derechos fundamentales de quienes en él intervienen.

“...y la negligente o errática estrategia defensiva de los profesionales del Derecho que fungieron en el decurso de las instancias y en su oportunidad omitieron utilizar los recursos e instrumentos intra procesales, no puede ser suplida con la acción constitucional extraordinaria,...”.

²² **CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.** Sentencia del 9 de diciembre de 1991. En el mismo sentido se pueden encontrar las sentencias del 17 y del 23 de enero de 1992.

“ De otro lado, como el impugnante –en su deseo por justificar la necesidad de la protección que reclama– insiste en la transitoriedad de la acción instaurada para evitar un perjuicio irremediable, conviene precisar una vez más que, al margen de las consideraciones anteriores, no puede incoarse la acción de tutela como mecanismo transitorio frente a una sentencia de segunda instancia debidamente ejecutoriada, por que en este evento se está frente a un hecho cumplido –y no inminente–, que por su carácter definitivo mal podría ser objeto de bloqueo a través de un instrumento provisional.”

“Son las anteriores razones, aunadas al respeto que por la prefiguración constitucional del Estado como Social y de Derecho merecen principios también de rango constitucional como la independencia y autonomía de los administradores de Justicia –art. 228 y 230 de la C.N. –y la cosa juzgada como lógica consecuencia de la seguridad jurídica, elementos de juicio suficientes para afirmar la improcedibilidad de la acción constitucional dirigida en el presente caso contra una sentencia condenatoria en firme”.²³

Dentro de las citadas providencias se observa, por un lado, que la conclusión que lleva a la Corte Suprema a desechar la acción de tutela interpuesta contra providencias judiciales en firme es la de la naturaleza subsidiaria y residual que la misma carta política le atribuye, y en virtud de la cual, considera ese organismo, la tutela se ve desplazada en todos los eventos en los cuales el supuesto afectado se ha visto rodeado de las debidas garantías procesales que le permitan hacer valer sus derechos y reclamar por las vías del proceso las decisiones judiciales.

Por otra parte, también hecha mano de la naturaleza de cosa juzgada de que gozan las sentencias en firme, de la cual deduce la imposibilidad de reforma o revocatoria de las mismas, en aras de la protección de los criterios de seguridad y certeza jurídica.

A nuestro juicio resulta válido el primero de los argumentos utilizados por el alto tribunal, habida cuenta que una de las principales características de la acción de tutela es, precisamente, la de la

²³ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sentencia del 17 de enero de 1997.

subsidiaridad o residualidad, la cual se traduce en que en todos aquellos eventos en los cuales el ordenamiento jurídico contempla un mecanismo que le permita al ciudadano reclamar la protección o garantía de sus derechos, llámese acción, recurso, incidente, nulidad, petición o cualquier otro, aquel deberá ser utilizado sin que quepa la posibilidad de acudir a la acción de tutela, figura reservada exclusivamente para especiales circunstancias en las cuales los referidos mecanismos no alcanzan a brindar una real protección de los derechos y garantías constitucionales fundamentales.

Con relación al argumento de la cosa juzgada, reiteramos aquí las críticas ya hechas sobre esta tesis en lo atinente al pretendido marco constitucional que se pueda deducir del citado principio partiendo de los artículos 228 y 230 de la carta, normas estas que, ha nuestro juicio, no brindan un referente del cual pueda colegirse naturaleza de orden constitucional al efecto de la cosa juzgada.

No obstante lo anterior, esta misma corporación se ha pronunciado en uno de sus más recientes fallos sobre la posibilidad de revocar sentencias ejecutoriadas cuando aquellas presenten ostensibles errores que atenten contra los derechos fundamentales de las personas. En efecto, en la referida sentencia se señaló lo siguiente:

”Así las cosas, no se aprecia en la providencia cuestionada, el análisis que el asunto requería, como tampoco que la decisión allí contenida se hubiere fundado en criterios objetivos, racionales, responsables y serios, enseñoreándose así la vía de hecho. Y es que no puede adecuarse al debido proceso la negación o valoración arbitraria, irracional y caprichosa de la prueba, que se presenta cuando el juez simplemente ignora la prueba u omite su valoración o sin razón valedera alguna no da por probado el hecho o la circunstancia que la misma emerge clara y objetivamente. Se aprecia más la arbitrariedad judicial en el juicio de evaluación de la prueba, cuando precisamente ignora la presencia de una situación de hecho que permite la actuación y la efectividad de los preceptos constitucionales consagradorios de derechos fundamentales, por que de esta manera se atenta contra la justicia que materialmente debe realizar y

efectivizar la sentencia, mediante la aplicación de los principios, derechos y valores constitucionales”.²⁴

Con esta reciente providencia, la Corte Suprema termina por acoger la tesis expuesta por la Corte Constitucional en el sentido de establecer como caso de excepción a la inviabilidad de interponer acción de tutela contra providencias en firme, el de la denominada vía de hecho judicial.

3.3.2 Consejo de estado Para empezar es bueno señalar que la tesis manejada por este organismo con relación a la teoría del error judicial no difiere de la asumida por los otros tribunales, es decir, el principio de la irresponsabilidad del Estado por la función judicial, aunque con posterioridad a la expedición de la norma que consagraba la responsabilidad personal de los jueces por el ejercicio de sus funciones (Art. 40 del C.P.C), se abrió paso a considerar algunos eventos en los cuales el Estado pudiera ser declarado responsable de los daños ocasionados por la expedición de sentencias ilegales, tal como se estudiará al abordar el tema de la evolución jurisprudencial del concepto de error judicial.

Con relación a la figura de la tutela, el Consejo de Estado se mostró bastante reacio a aceptarla como mecanismo idóneo para enervar providencias judiciales. En ese sentido, dicha corporación señaló en un pronunciamiento anterior al fallo que declaró inexecutable los artículos del decreto reglamentario de la tutela (artículos 11, 12 y 40 del decreto 2651 de 1991), que las citadas disposiciones se hallaban en contravía de la actual carta política al afirmar que:

“ Las decisiones judiciales sólo pueden ser objeto de los recursos de la misma naturaleza prescritos por la ley. Las sentencias ejecutoriadas hacen tránsito a cosa juzgada, reconocida por la Constitución al instituir los diferentes organismos judiciales (art. 116), y, por lo mismo, no son objeto de acción de tutela. Además, si, según el artículo 86, inciso 2o, no procede la acción de tutela cuando el afectado disponga de medios de defensa judicial, menos puede admitirse contra las

²⁴ **CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.** Sentencia del 25 de marzo de 1999. Exp No. 5985, Magistrado Ponente Dr. Jorge Antonio Castillo Rugeles.

decisiones de los jueces: la Constitución, al instituir el juzgamiento jurisdiccional y disponer que la acción de tutela procede ante los jueces, *a fortiori* excluyó de ésta las providencias judiciales.”

“ En consecuencia, los artículos 11,12 y 40 del decreto 2591 de 1991, que contemplan la posibilidad de promover acción de tutela contra decisiones judiciales, contradicen la constitución”.²⁵

Ese mismo organismo reitero la posición que acaba de reseñarse al afirmar en una providencia posterior que:

“1. Reiteradamente esta sala había venido declarando improcedente la acción de tutela cuando se ejercía contra providencias judiciales, con fundamento en la inaplicabilidad por inconstitucionalidad, del artículo 40 del decreto 2591 de 1991, con el salvamento de voto de algunos de sus miembros, entre ellos, de quien redacta esta providencia.”

“2. Mediante sentencia No. C-543 del 1o. de octubre de 1992 (expedientes D-056 y D-092, actores: Luis Eduardo Mariño Ochoa y Alvaro Palacios Sánchez. Magistrado Ponente: Dr. José Gregorio Hernández Galindo), la Corte Constitucional declaró la inexecutable, entre otras normas, de los artículos 11 y 40 del decreto 2591 de 1991, que consagraban la posibilidad de ejercer la acción de tutela contra las sentencias y demás providencias judiciales, con lo cual se confirmó la posición inicial de esta sala, hasta el punto que, en sesión del 10 de noviembre de 1992, se decidió que en estos casos la acción intentada se resuelva por auto de sala unitaria, rechazándola por improcedente.”²⁶

No obstante, en reciente providencia, dicha Corporación acogió la tesis según la cual la acción de tutela procede contra providencias judiciales en firme cuando aquellas incurran en vías de hecho, en desmedro de algún derecho fundamental.²⁷

²⁵ **CONSEJO DE ESTADO.** Sala plena de lo contencioso administrativo. Sentencia del 5 de febrero de 1992.

²⁶ **CONSEJO DE ESTADO.** Sala plena de lo contencioso administrativo. Sentencia del 2 de junio de 1993. Exp No. AC- 554, actor, Pedro Pablo Camargo, Consejero Ponente Dr. Libardo Rodríguez Rodríguez

²⁷ **CONSEJO DE ESTADO.** Sección segunda. Sentencia del 8 de junio del 2000. Exp AC- 10.855, actor, Giovanni Rondón Fernández, Consejero Ponente Dr. Carlos Arturo Orjuela Góngora.

En efecto, mediante la citada sentencia, la sección segunda del Consejo de Estado resolvió favorablemente una acción de tutela interpuesta contra una sentencia de casación dictada por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia.

Por constituir la más reciente postura del citado organismo, nos parece importante hacer un análisis acerca de los antecedentes que dieron lugar a la acción de tutela interpuesta, así como a las consideraciones hechas por el Consejo de Estado para resolverla.

3.3.2.1 La más reciente jurisprudencia del Consejo de Estado (Antecedentes) Mediante sentencia que le puso fin a un proceso penal, la justicia regional condenó a los señores NN, como coautores responsables de los delitos de secuestro extorsivo agravado y porte ilegal de armas de fuego de defensa personal, a la pena principal de 17 años de prisión.

La mencionada sentencia fue recurrida por los condenados ante el Tribunal Nacional, corporación que resolvió el recurso modificando la decisión de primera instancia y aumentando la pena privativa de la libertad de 17 a 36 años, argumentando que la decisión del a-quo no se había ajustado a las disposiciones legales que regulan este tipo de delitos, además por que al tratarse de una providencia consultable, podía decidir sin limitación a los argumentos del apelante.

Ante este hecho, los condenados interpusieron recurso extraordinario de Casación ante la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, para que esta corporación, casara la sentencia y en su lugar declarara la nulidad de la misma por violación al derecho a la prohibición de la reformatio in pejus, habida cuenta que el recurrente era apelante único y que el artículo 31 de la constitución prohíbe agravar la situación jurídica del condenado cuando aquel sea el único apelante.

El tribunal de casación resuelve no casar la providencia recurrida, asumiendo idéntica postura a la adoptada por el Ad-quem en el sentido de señalar que la providencia apelada era también consultable, y ello implica la facultad para el fallador de resolver sin limitaciones ni sujeción a la prohibición de la reformatio in pejus.

Los condenados interpusieron acción de tutela ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, aduciendo la violación al derecho fundamental al debido proceso. Dicho organismo la rechazó basándose en la improcedibilidad de utilizar el referido mecanismo contra decisiones judiciales, salvo si las mismas constituyen vías de hecho, defecto que el Tribunal no observó en la providencia atacada.

3.3.2.2 Consideraciones del Consejo de Estado La sentencia dictada por el Tribunal Administrativo fue apelada y llegó al conocimiento del Consejo de Estado, el cual resolvió revocar la providencia recurrida y en consecuencia tutelar el derecho al debido proceso, violado, según lo expuesto en la parte considerativa, por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia y el Tribunal Nacional al infringir la prohibición de la no reformatio in pejus. Igualmente resolvió anular la sentencia de casación y ordenó dictar una nueva respetando el mencionado principio.

Para arribar al fallo arriba mencionado, el Consejo de Estado esgrimió, entre otras las siguientes consideraciones:

“... no se puede hablar de observar un principio rector como es el de la legalidad, violando un principio constitucional como el de la NO REFORMATIO IN PEJUS, que hace parte integral del derecho fundamental del debido proceso. Lo contrario sería una flagrante vía de hecho pues se están desconociendo normas del derecho sustancial, más aún, se estaría desconociendo la misma Constitución que es considerada norma de normas, una omisión de tal índole, que le implicaría al actor un aumento de 19 años en la pena privativa de su libertad.

“Es del caso anotar, que la jurisprudencia del Consejo de Estado ha sido reiterativa en el sentido de que la acción de tutela no procede contra decisiones judiciales, pero en el caso sub júdice donde se trata de una clara y evidente vía de hecho es indiscutible su procedencia.

“Por lo anterior, se tutelarán los derechos fundamentales al debido proceso y al principio constitucional de la no reformatio in pejus, que se observan conculcados por la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia al no casar la sentencia del 19 de marzo de 1996, proferida

por el Tribunal Nacional, mediante la cual aumentó la pena de 17 años de prisión impuesta al actor por un juzgado regional, a 36 años de prisión.²⁸

En nuestro criterio, aunque el fallo que se acaba de comentar no señala de manera expresa en que consistió la vía de hecho que le permitió dar paso al mecanismo de la tutela contra una sentencia en firme de la Corte Suprema de Justicia, es claro que para adoptar su decisión, tuvo en cuenta los pronunciamientos de la Corte Constitucional en los cuales se establece como caso de excepción a la regla de no procedibilidad de la acción de tutela contra providencias en firme el de que estas constituyan vías de hecho judiciales, esto es, que padezcan de ostensibles y flagrantes defectos que atenten contra los derechos fundamentales de las personas.

Como conclusión final acerca de las posturas de las alta cortes con relación al tema de la utilización de la acción de tutela como medio para controvertir fallos judiciales, observamos que sus más recientes jurisprudencias tienden a unificar la teoría consagrada por la Corte Constitucional, en virtud de la cual la tutela es procedente para modificar o revocar providencias cuando constituya una vía de hecho, entendida aquella como la más patente irregularidad en que pueda incurrir un juez en ejercicio de sus funciones, lo cual justifica, según la tesis de la Corte Constitucional, irrumpir en el ámbito propio de su autonomía en procura de proteger los derechos de quien se vio afectado con una decisión que adolece de estas anomalías.

²⁸ **CONSEJO DE ESTADO.** Sección segunda. Sentencia del 8 de junio del 2000, Exp No. AC-10.855, actor, Giovanni Rondon Fernández, Consejero Ponente Dr. Carlos Arturo Orjuela Góngora.

4. PANORAMA ACTUAL DE LA LEGISLACION COLOMBIANA FRENTE A LA TEORIA DEL ERROR JUDICIAL (LEY ESTATUTARIA DE LA ADMINISTRACION DE JUSTICIA)

En torno al punto de la responsabilidad del Estado por la función jurisdiccional en Colombia, actualmente encontramos normas que la regulan en el ámbito constitucional y legal. Reiterando lo dicho en los capítulos anteriores, como punto de partida debe citarse el artículo 90 de la constitución, habida cuenta que en el texto de la citada norma se consagra la obligación estatal de reparar los perjuicios ocasionados a los particulares con ocasión de la actividad de sus agentes.

En este sentido, no puede desconocerse que una de las funciones estatales clásicas es la de impartir justicia por medio de funcionarios investidos con jurisdicción, representantes del Estado, y por lo tanto capaces de comprometer su responsabilidad con sus actuaciones como funcionarios públicos.

En efecto, como desarrollo legal del artículo superior mencionado el ejecutivo expidió la denominada ley Estatutaria de la Administración de Justicia (ley 270 de 1996), mediante la cual se ocupó de regular los presupuestos básicos sobre los cuales se edifica la responsabilidad de los funcionarios encargados de administrar justicia. Debe anotarse que sobre esta materia existen también normas en el Código de Procedimiento Penal, específicamente las de los artículos 414, relativo a la indemnización por privación injusta de la libertad o por exoneración por sentencia absolutoria, y 242, atinente a las consecuencias de la decisión que exonera de responsabilidad como resultado de la acción de revisión.

A nosotros nos interesa, por el rumbo de nuestro trabajo, el análisis del capítulo VI de la Ley 270 de 1996, toda vez que los artículos 65 a 67, que hacen parte del mencionado capítulo, se ocupan de manera específica de los aspectos relacionados con este tema.

En principio el artículo 65 mencionado dispone que: “El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables causados por la acción o la omisión de sus agentes judiciales.

“En los términos del inciso anterior el Estado responderá por el defectuoso funcionamiento de la administración de justicia, por el error jurisdiccional y por la privación injusta de la libertad”.

Obsérvese como la redacción de la norma parece concordar con el artículo 90 de la Constitución, con la aclaración de que los daños antijurídicos ocasionados con la función jurisdiccional pueden provenir de dos grandes fuentes según la norma en comento: por un lado, por fallas en el servicio público de la administración de justicia, y por otro, por el denominado error jurisdiccional. Al lado de estas dos fuentes, agrega la norma otra con carácter independiente: la privación injusta de la libertad, siendo de interés para nuestro estudio la primera de las mencionadas.

Sin embargo, es necesario distinguir entre los conceptos de fallas en la administración de justicia y de daños por error jurisdiccional, ello con el fin de comprender el por qué gozan de un tratamiento legal bien diferenciado.

Según Alvaro Bustamante Ledesma²⁹, la distinción radica en que el primero de ellos hace relación con fallas de naturaleza distinta a la jurídica, es decir, las cometidas por funcionarios que no tienen la facultad de dictar sentencia como los secretarios o auxiliares de un juzgado o tribunal, las que no se instrumentan en una providencia, llámense auto o sentencias, es decir, todos los perjuicios ocasionados como consecuencia del defectuoso funcionamiento de la parte meramente administrativa de la función judicial, de manera que puede hablarse en este evento de una ejecución imperfecta o inadecuada de la parte operativa de la jurisdicción.

Esta modalidad comprende, según criterio del autor arriba mencionado³⁰, además de los actos efectuados por los funcionarios

²⁹ **BUSTAMANTE, Ledesma Alvaro.** La Responsabilidad Extracontractual del Estado. Bogotá: Leyer, 1998. p. 109.

³⁰ Ibid., p. 112

que no tienen jurisdicción, tales como los auxiliares y colaboradores en la administración de justicia, todas las actividades desplegadas por los jueces, que no entrañan propiamente decisiones si no que conforman su actividad residual, dentro de las cuales pueden mencionarse el retardo para adelantar las gestiones a su cargo, la alteración o extravío de documentos o piezas de un proceso, la utilización o deterioro de bienes entregados para su custodia, y en general cualquier otra conducta o hecho que irroque daño al particular (art. 69 de la ley 270).

De conformidad con el artículo 66 de la ley 270 de 1996 se define el error jurisdiccional como aquel “cometido por una autoridad investida de facultad jurisdiccional, en su carácter de tal, en el curso de un proceso, materializado a través de una providencia contraria a la ley”.

Acerca del alcance del citado precepto afirma Edgar Escobar López³¹ que se trata del error que da origen a responsabilidad del Estado y de los funcionarios en relación con las actuaciones jurisdiccionales contrarias a la ley. Dentro de esta figura podría entenderse incluidas las vías de hecho, es decir, cuando la administración obra en ejercicio de un pretendido derecho que en realidad no tiene o cuando ejercitando uno que realmente tiene, obra en ausencia total del procedimiento legal o aplicable, optando por uno distinto del señalado por la ley.

El error judicial puede responder a una errónea apreciación de los hechos, o a una desfasada subsunción de la realidad fáctica en la hipótesis normativa, o a una grosera utilización de la norma jurídica, en el caso sometido a consideración del juez.

El error judicial, siguiendo a Luis Alfonso Bravo Restrepo³², puede ser de hecho o de derecho. Se presenta el primero cuando el sentenciador aprecia en forma inexacta, los hechos o las pruebas existentes en el proceso, o cuando no toma en consideración un hecho probado u omite considerar pruebas aportadas. El error de derecho ocurre cuando se interpretan mal las normas jurídicas

³¹ **ESCOBAR, Lopéz Edgar.** Responsabilidad del Estado por fallas en la administración de justicia. Segunda edición. Bogotá: Leyer, 1998. p. 185.

³² **BRAVO, Restrepo Luis Alfonso.** Responsabilidad del Estado por la función jurisdiccional, Medellín: Controversia jurídica, 1997. p. 77

aplicables al caso (interpretación errónea), cuando se aplican unas improcedentes (indebida aplicación) o deja de aplicarse la que regula el caso a estudio (falta de aplicación).

De acuerdo con esta definición, Bravo Restrepo³³, entre otros, señala que el error jurisdiccional exige la concurrencia de los siguientes requisitos:

- a) Que exista una equivocación de orden jurídico;
- b) Que dicha equivocación se consigne en una providencia judicial;
- c) Que el yerro sea cometido por un funcionario fallador, o sea con facultad jurisdiccional;
- d) Que el funcionario incurra en el error actuando en el ejercicio de sus funciones.

Con respecto al sentido y alcance del mencionado artículo 66 de la ley 270 la Corte Constitucional ha afirmado:

“La presente disposición se ocupa de definir, en el ejercicio de la competencia propia del legislador estatutario, qué se entiende por error jurisdiccional, el cual, de producirse acarreará la consecuente responsabilidad del Estado. Sea lo primero advertir que la presente situación como lo señala la norma, se materializa únicamente a través de una providencia judicial; es decir, cualquier otra actuación de un administrador de justicia, así sea en ejercicio de sus labores públicas, deberá ser evaluada a la luz de la responsabilidad del Estado en los términos de la Constitución y la ley, y no dentro de los parámetros que en esta oportunidad ocupan la atención de la Corte.”

“En segundo lugar, debe decirse que el error jurisdiccional no puede ser analizado únicamente desde una perspectiva orgánica como parece pretenderlo la norma bajo examen, por el contrario, la posible comisión de una falla por parte del administrador de justicia que conlleve la responsabilidad patrimonial del Estado, debe ser estudiada desde una perspectiva funcional, esto es, bajo el entendido que al juez por mandato de la carta política se le otorga una autonomía y una libertad para interpretar los hechos que se someten a su conocimiento y, así mismo, aplicar las normas constitucionales o legales que juzgue

³³ Ibid., p. 79.

apropiadas para la resolución del respectivo conflicto jurídico (Art. 228 C.P).

“Dentro de este orden de ideas, se insiste, es necesario entonces que la aplicabilidad del error jurisdiccional parta de este respeto hacia la autonomía del juez. Por ello, la situación descrita no puede corresponder a una simple equivocación o desacierto derivado de la libre interpretación jurídica de la que es titular todo administrador de justicia. Por el contrario, la comisión del error jurisdiccional debe enmarcarse dentro de una actuación subjetiva, caprichosa, arbitraria y flagrantemente violatoria del debido proceso, que demuestre, sin ningún asomo de duda, que se ha desconocido el principio de que al juez le corresponde pronunciarse judicialmente de acuerdo con la naturaleza misma del proceso y las pruebas aportadas -según los criterios que establezca la ley- y no de conformidad con su propio arbitrio. En otras palabras, considera esta corporación que el error jurisdiccional debe enmarcarse dentro de los mismos presupuestos que la jurisprudencia, a propósito de la revisión de las acciones de tutela, ha definido como vía de hecho”.

“Una actuación de la autoridad pública se torna en una vía de hecho susceptible del control constitucional de la acción de tutela cuando la conducta del agente carece de fundamento objetivo, obedece a su sola voluntad o capricho y tiene como consecuencia la vulneración de los derechos fundamentales de las personas”³⁴.

En otro pronunciamiento, relacionado también con este mismo tema, la Corte agregó:

“En ese orden de ideas, la violación flagrante y grosera de la Constitución por parte de juez, aunque pretenda cubrirse con el manto respetable de la resolución judicial, puede ser atacada mediante la acción de tutela siempre y cuando se cumplan los presupuestos contemplados en el artículo 86 de la Constitución y no exista otro medio de defensa al alcance del afectado para la defensa de su derecho.

³⁴ **CORTE CONSTITUCIONAL.** Sentencia No. C-037 del 4 de agosto de 1996.

“En tales casos, desde luego, el objeto de la acción y de la orden judicial que puede impartirse no toca con la cuestión litigiosa que se debate en el proceso, si no que se circunscribe al acto encubierto mediante el cual se viola o amenaza un derecho fundamental.”³⁵

Tal como ya se había señalado en el capítulo relativo a la posición jurisprudencial de las altas cortes en torno al tema de la acción de tutela frente a las providencias judiciales, argumentos como el que acaba de reseñarse constituyen una verdadera excepción a la tesis expuesta por esa misma corporación en la sentencia C-543 de 1992, providencia que también ha sido ya analizada en el capítulo tercero de este documento, y mediante la cual el organismo constitucional proclamó la prohibición de utilizar la acción de tutela para modificar providencias judiciales que hayan hecho tránsito a cosa juzgada.

Por otro lado, señalaremos aquí varias críticas frente al concepto de vía de hecho, al cual le atribuye la Corte Constitucional como característica principal la de transgredir de manera ostensible y flagrante el orden jurídico establecido, es decir, carecer de un fundamento objetivo y obedecer a la sola voluntad y capricho del juzgador, trayendo como consecuencia la vulneración de los derechos fundamentales de la persona.

Por una parte, creemos que con este argumento el alto tribunal deja de lado los lineamientos claramente señalados por el artículo 90 de la carta, toda vez que le agrega condicionamientos relativos a la naturaleza del error judicial que pueda comprometer la responsabilidad estatal, y que, a nuestro parecer, tienen que ver con un análisis de la conducta personal del agente que ocasiona el perjuicio y no con la simple causación del daño antijurídico que, al tenor de lo dispuesto por el artículo arriba mencionado, es suficiente para obtener una condena en contra del Estado.

Como apoyo a nuestra posición podemos citar una providencia del máximo organismo de la jurisdicción administrativa, mediante la cual el Consejo de Estado ha expresado su inconformidad frente a la definición de la vía de hecho dada por la Corte Constitucional, por

³⁵ **CORTE CONSTITUCIONAL.** Sentencia No. T-079 del 26 de febrero de 1993. Magistrado Ponente Dr. Hernando Herrera Vergara.

considerar que la misma excede los lineamientos que sobre los fundamentos de la responsabilidad estatal estableció el artículo 90 de la nueva carta. En la citada providencia se afirmó:

“Si así se entendiera el error judicial como la <actuación subjetiva, caprichosa, arbitraria y flagrantemente violatoria del debido proceso> que obedece a las motivaciones internas del juez que actúa sin fundamento objetivo y razonable, se estaría desconociendo la fuente constitucional de la responsabilidad del Estado consagrado en el artículo 90 de la Carta, según el cual éste debe indemnizar todo daño que ocasione, con prescindencia de la eventual falta personal del agente que lo causa”.

“Precisamente como desarrollo legal de la disposición constitucional, el artículo 66 de la Ley 270 de 1996 define el error judicial como el <cometido por una autoridad investida de facultad jurisdiccional, en su carácter de tal, en el curso de un proceso, materializado a través de una providencia contraria a la ley>, sin incluir como ingrediente de la definición la culpabilidad del funcionario que lo realiza”.³⁶

En conclusión, no nos parece válida la ampliación que mediante esta definición hace la Corte de los requisitos para que se estructure un error judicial susceptible de indemnización en favor del particular perjudicado, habida cuenta que al exigir como requisito para que los daños derivados de una providencia judicial puedan ser reparados, que la misma contenga un error y que, además, el error deba asimilarse a una vía de hecho, vale decir, a una actitud abiertamente ilegal del funcionario judicial, significa imponer una severa restricción a este tipo de responsabilidad.

Por otra parte, el error judicial manejado bajo estos requisitos puede significar una verdadera imposibilidad de obtener una condena en contra del Estado, ya que un error de esta naturaleza es de muy poca ocurrencia. Creemos que aquí la Corte ha confundido la responsabilidad estatal por los daños antijurídicos con la responsabilidad personal de un agente suyo (en este caso, un juez), al actuar en forma dolosa o gravemente culposa.

³⁶ **CONSEJO DE ESTADO.** Sección Tercera. Sentencia del 4 de septiembre de 1997. Exp. No 10.285, actor, Efraín Campo Trujillo, Consejero Ponente, Dr. Ricardo Hoyos Duque.

Tales desacuerdos generan confusión y ambigüedad en torno a un punto tan importante como lo es el de la responsabilidad que frente a los particulares debe asumir el Estado por la actuación de uno de sus agentes en ejercicio de una de las funciones a su cargo, la jurisdiccional.

Continuando con el análisis de las disposiciones que regulan la materia, es preciso tener en cuenta lo dispuesto en el artículo 67 de la misma ley 270 sobre los presupuestos del error jurisdiccional, que no son más que las condiciones que exige la ley para que el error pueda constituirse como fuente de responsabilidad extracontractual del Estado.

Tales presupuestos son:

- a) Interposición de recursos: Establece el artículo 67 que: “El afectado con el error judicial deberá haber interpuesto los recursos de ley en los eventos previstos en el artículo 70, excepto en los casos de privación de la libertad del imputado cuando la misma se produzca en virtud de una resolución judicial”.

Por su parte el artículo 70 estatuye que cuando el perjudicado no haya interpuesto los recursos de ley “el daño se entenderá como una culpa exclusiva de la víctima”.

Sin embargo, al observar el artículo 70 al cual remite la norma en comento se concluye que el mismo no contempla cuales son los eventos en los cuales deben interponerse los recursos por quien finalmente resulta afectado por el error.

Debe deducirse entonces que lo que establece el artículo 70 de la Ley 270 es una presunción legal en virtud de la cual se imputa el daño a una culpa exclusiva de la víctima en los casos en que no haya interpuesto los recursos de ley o cuando ha actuado con dolo o culpa grave.

En nuestro criterio la norma citada acusa falta de claridad, habida cuenta que en estos casos, no es precisamente el afectado quien propicia el error judicial, si no una resolución del funcionario judicial,

razón por la cual no parece lógico atribuirle equivocación o error a la víctima. Es el servidor público judicial quien esta en el deber legal de obrar en cumplimiento de sus funciones, sin extralimitarse u obrar caprichosamente.

Adicionalmente nos parece que la redacción del citado artículo 70 transforma el derecho de impugnación, de una facultad del sujeto procesal para convertirla en una obligación.

Empero, la Corte Constitucional al examinar la exequibilidad del artículo 70 de la Ley 270 de 1996 concluyó:

“Este artículo contiene una sanción por el desconocimiento del deber constitucional de todo ciudadano de colaborar con el buen funcionamiento de la administración de justicia (art. 95 –7, C.N), pues no sólo se trata de guardar el debido respeto hacia los funcionarios judiciales, si no también que se reclama de los particulares un mínimo de interés y de compromiso en la atención oportuna y diligente de los asuntos que someten a consideración de la rama judicial.”

“Gran parte de la responsabilidad de las fallas y el retardo en el funcionamiento de la administración de justicia, recae en los ciudadanos que colman los despachos judiciales con demandas, memoriales y peticiones que o bien carecen de valor o importancia jurídica alguna, o bien permanecen inactivos ante la pasividad de los propios interesados. Por lo demás, la norma bajo examen es un corolario del principio general del derecho según el cual nadie puede sacar provecho de su propia culpa”³⁷

A nuestro juicio, debe entenderse que la norma fue declarada exequible bajo el entendido de que corresponde al legislador definir cual es el órgano competente para calificar los casos en que haya existido una culpa exclusiva de la víctima.

b) Que la decisión este en firme: Quiere significar ello que la resolución contentiva del error judicial se encuentre ejecutoriada materialmente, es decir, que no admita recursos por haber

³⁷ **CORTE CONSTITUCIONAL.** Sentencia No. C-037 del 4 de agosto de 1996.

alcanzado el sello de la ejecutoria y de la cosa juzgada, si se trata de la sentencia o sus equivalentes extensivamente

Al respecto la Corte Constitucional, anotó en la referida sentencia:

“Resulta apenas lógico exigir que la providencia que incluye el error que reprocha haya hecho tránsito a cosa juzgada, pues mientras ello no ocurra, el interesado podrá interponer los recursos de ley y hacer notar el yerro que se ha cometido”.

Nos parece muy clara la exigencia de la firmeza en la providencia que pretenda ser atacada por contener un supuesto error judicial, ya que, mientras ello no suceda, el afectado puede controvertirla a través de los mecanismos procesales dispuestos por la ley para tal efecto, y que no son otros que los recursos ordinarios y extraordinarios, los incidentes de nulidad y en general, todos los mecanismos con que el ordenamiento jurídico a dotado al trámite procesal con el fin de garantizar la efectiva protección al derecho fundamental del debido proceso.

Como conclusión del análisis al panorama actual de la legislación nacional frente a la teoría del error judicial, y que básicamente se contrae a las disposiciones de la Ley 270 de 1996 que acaban de reseñarse, podemos afirmar que en principio, las mismas se orientan a desarrollar en el plano legal los criterios generales consignados en el artículo 90 de la Constitución. Empero, las normas acusan falta de claridad, sobre todo en un aspecto tan fundamental como el de definir el error judicial, toda vez que el artículo 65 no concreta lo que debe entenderse por tal, al limitarse a señalar las consecuencias del mismo, vale decir, la expedición de una providencia ilegal.

Creemos que esta situación ha generado un vacío normativo sobre el cual ha sido la jurisprudencia la encargada de desentrañar el verdadero espíritu de la norma, con las objeciones que se han expuesto con relación a la definición de la vía de hecho como presupuesto básico para enmarcar la existencia de un error jurisdiccional.

Expuestas de esta forma algunas breves consideraciones acerca de la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia, estimamos necesario

elaborar como punto final de este ensayo, las principales observaciones a las cuales hemos llegado luego de desarrollar cada uno de los capítulos que conformaron el objeto de nuestro análisis, para de esta forma arribar a una conclusión general sobre el tema que nos permita tomar una posición respecto a la viabilidad o no de la utilización, por parte de los particulares, del mecanismo de la acción de tutela como instrumento para denunciar la posible expedición de providencias judiciales que lesionen sus derechos fundamentales.

Por supuesto, no pretendemos con ello llegar a criterios definitivos o inaccesibles al debate, pues sabemos que respecto al tema del enfrentamiento entre las instituciones arriba mencionadas existe variedad de argumentos jurídicos. Por el contrario, lo que queremos es dar a conocer nuestros puntos de vista con el ánimo de enriquecer la discusión y de esta forma colaborar en el establecimiento de disposiciones más acordes a la realidad del país.

5. CONCLUSIONES

El desarrollo histórico de la responsabilidad estatal por las fallas cometidas en ejercicio de la función jurisdiccional estuvo marcado en gran parte de las épocas moderna y contemporánea por la teoría de la total irresponsabilidad del ente estatal frente a la prestación del servicio público de administración de justicia.

En Colombia, la evolución del concepto de error en la función judicial también estuvo precedido por las mismas nociones, constituyendo la norma del Código de Procedimiento Civil que consagraba eventos específicos como el retardo o el dolo en la expedición de las sentencias, dentro de los cuales el juez veía comprometida su responsabilidad, a título personal, frente a las partes, una de las primeras normas que estatuyó la posibilidad de solicitar el resarcimiento de los daños que la conducta del juez pueda ocasionar en los particulares sometidos a su jurisdicción.

La doctrina y la jurisprudencia nacionales, con anterioridad a la expedición de la actual carta política, se mostraron bastante renuentes a aceptar la posibilidad de proferir una sentencia que condenara al Estado bajo la hipótesis del error cometido por un funcionario judicial en la sentencia, pues consideraron, basándose en el ordenamiento jurídico vigente, que tal falla, de producirse, sólo comprometía la responsabilidad personal del juez que la cometiera.

Además, argumentaron que las decisiones judiciales gozaban de la naturaleza de la cosa juzgada, establecida con el fin de entregar certeza jurídica a los particulares, por tal razón, afirmaron, dichos errores constituían un riesgo que los ciudadanos debían soportar como contraprestación por la ejecución del servicio público de administración de justicia.

La teoría expuesta por las altas cortes admitía sólo un evento en el cual cabía la posibilidad de reclamar del Estado una indemnización por

los errores cometidos por los funcionarios judiciales en la expedición de las sentencias, se trataba de aquellas fallas que por su magnitud, desbordaban el ejercicio de la función judicial y constituían verdaderas vías de hecho, comprometiendo incluso la responsabilidad del ente estatal.

Las severas restricciones que por esta vía se impusieron a la figura de la responsabilidad de los jueces la hicieron completamente inoperante.

Con la expedición de la Constitución Política de 1991, surgió un nuevo marco para definir la responsabilidad estatal en el cumplimiento de las funciones jurisdiccionales fundado en el concepto del daño antijurídico causado por la acción u omisión de las autoridades públicas.

Se abrieron paso nociones tales como la de autoridad pública, entendiendo por tal todo agente que cumpla funciones de naturaleza pública, y bajo la cual encuadra el concepto de funcionario jurisdiccional, y la de daño antijurídico o perjuicio que el particular no se encuentra en la obligación legal de soportar. El artículo 90 de la Constitución amplió de esta forma las fuentes de la responsabilidad estatal.

En consonancia con los lineamientos del mencionado artículo se expidió la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia, con la cual se pretendió regular integralmente la responsabilidad de los jueces y demás funcionarios judiciales en el ejercicio de las actividades sometidas a su cargo.

Frente a la expedición de la citada ley, creemos que las normas relativas a la regulación de la responsabilidad del Estado y de sus funcionarios y empleados judiciales acusan falta de claridad, sobre todo en punto a la definición del error judicial, siendo este el presupuesto básico sobre el cual debe configurarse la declaratoria de responsabilidad por fallas en el ejercicio de la función de la administración de justicia.

Como consecuencia de este vacío normativo, la labor interpretativa del espíritu de estas normas ha sido elaborada por la jurisprudencia y la doctrina, circunstancia que ha ocasionado no pocos debates, al punto de que frente a la teoría de los presupuestos del fallo judicial la

jurisprudencia ha oscilado entre la reiteración de las tesis que exigían requisitos de tipo subjetivo, vale decir, de análisis a la conducta del juez para encontrar en ella dolo o culpa constitutivas de vía de hecho, hasta aquellas que ubican a la demostración del daño sufrido por el particular como el presupuesto principal para declarar la responsabilidad estatal en el ejercicio de funciones judiciales.

En forma paralela a esta discusión vale la pena señalar que la nueva Carta contempló un nuevo mecanismo mediante el cual se hiciera posible para los particulares defender sus derechos fundamentales. Es así como a través de la acción de tutela fue posible controvertir las providencias judiciales en firme y denunciar fallos cometidos por los jueces y que irrogaran desmedro de los mismos. Cobro vigencia entonces la aplicación de la teoría del error judicial, pues de esta forma los ciudadanos obtuvieron un mecanismo constitucional preferente mediante el cual reclamaron la protección de sus derechos.

Esta situación desencadenó un enfrentamiento entre las tesis antaño reconocidas por la jurisprudencia nacional y las posibilidades que brindó la figura de la tutela. De un lado se hallaba el principio de la cosa juzgada, en virtud del cual las sentencias debidamente ejecutoriadas alcanzaban el carácter de inmutables e intangibles, y por otro, estaba la posibilidad de que esas mismas providencias pudieran ser modificadas e inclusive revocadas cuando quiera que vulneraran algún derecho fundamental de los ciudadanos.

El debate que se generó llevó a que las normas que regulaban el ejercicio de la acción de tutela fueran demandadas ante la Corte Constitucional, corporación que mediante la sentencia C-543 de 1992 resolvió declarar inexecutable las disposiciones que permitían atacar a las providencias judiciales en firme por la vía de la tutela, basándose en el argumento de la prevalencia del principio de la cosa juzgada como fuente de seguridad jurídica.

Con posterioridad a este pronunciamiento la Corte expidió nuevos fallos mediante los cuales estableció excepciones a la declaratoria de inexecutable basándose en el concepto de vía de hecho o actitud caprichosa y arbitraria del juez que, en abierta violación del ordenamiento jurídico, expide una sentencia completamente contraria a la realidad procesal y a la ley.

Frente a la posición adoptada por la Corte Constitucional, creemos que, si bien fue acertada en el sentido de declarar inexecutable la acción de tutela frente a providencias judiciales, a nuestro juicio, tal declaratoria no debió obedecer al criterio de la prevalencia del principio de la cosa juzgada, sino más bien a otra razón que tiene que ver con la naturaleza misma de la figura de la tutela.

En efecto, el artículo 86 de la Constitución dispone que esta sólo procede cuando el afectado no disponga de ningún otro mecanismo de defensa judicial para obtener la protección de los derechos que estima vulnerados. Bajo estas circunstancias pensamos que el medio adecuado mediante el cual se puede controvertir una providencia en firme que pueda lesionar algún derecho fundamental del particular que se halle obligado a acatar su fallo es el dispuesto por el artículo 86 del Código Contencioso Administrativo, el cual consagra la acción de reparación directa contra todo tipo de actuaciones de las autoridades públicas, en este caso, sentencias dictadas por los jueces de la república, y con las cuales se les pueda ocasionar algún perjuicio.

Con relación a los pronunciamientos mediante los cuales la Corte estableció como única excepción a la declaratoria de inexequibilidad el de la expedición de una sentencia abiertamente ilegal y producto de una actitud caprichosa y arbitraria del juez que la profiere, es nuestro criterio que este organismo no podía establecer casos exceptivos en providencias posteriores a aquella en la cual había ya declarado contraria a la Constitución la posibilidad de accionar por la vía de la tutela contra providencias judiciales en firme, máxime si se tiene en cuenta que en la referida sentencia no se contempló ningún tipo de excepción.

Además, en concordancia con los criterios que se manejaron en el desarrollo de este documento, pensamos que ni siquiera frente al evento de una sentencia constitutiva de vía de hecho judicial, cabe la posibilidad de acudir a la figura del artículo 86.

Por otro lado, con relación a la noción misma de vía de hecho adoptada por el alto tribunal constitucional, estimamos que la misma excede los lineamientos establecidos por el artículo 90 de la Carta, en virtud de los cuales, los presupuestos sobre los cuales debe declararse comprometida la responsabilidad estatal son los de acción

u omisión imputables a una autoridad pública y constitutivos de un daño antijurídico.

Por esta razón, pensamos que sobre este punto la Corte ha confundido la responsabilidad estatal por los daños antijurídicos con la responsabilidad personal de un agente suyo (en este caso, un juez), al actuar en forma dolosa o gravemente culposa, siendo estas dos situaciones que se hallan definidas y claramente diferenciables con apoyo de los criterios que brinda el artículo 90 de la carta.

Creemos que el tema de la responsabilidad derivada de las providencias judiciales debe desarrollarse en el futuro de conformidad con los criterios que establece el artículo 90 de la Constitución, lo cual significa que la misma no puede sujetarse al análisis de la conducta del juez para establecer si obró con dolo o culpa grave, ni tampoco a que la providencia contenga graves irregularidades que la conviertan en una vía de hecho.

A nuestro juicio, el tema de la responsabilidad por perjuicios ocasionados con el ejercicio de la función jurisdiccional debe manejarse partiendo de la noción de daño antijurídico, para de esta forma establecer el derecho a la indemnización sobre las bases de que éste aparezca estructurado, que sea imputable a una decisión judicial y que el particular no este obligado a soportarlo.

Sin embargo, no podemos afirmar que por esta vía sea posible reclamar del Estado una indemnización en todos los casos en que una providencia judicial cause un perjuicio, habida cuenta que ello implicaría desconocer todo el régimen con que actualmente se regula la responsabilidad estatal. Por el contrario creemos que el problema debe resolverse teniendo en cuenta que el análisis del daño debe abarcar una definición más o menos comprensiva de los casos en que una providencia judicial es antijurídica y cuales son los límites que dicha noción debe tener.

Esta solución debe partir del presupuesto de que la posibilidad de denunciar cualquier tipo de error cometido al expedir una sentencia corresponde al mecanismo que ha establecido el ordenamiento jurídico al consagrar la acción de reparación directa, en virtud de la cual pueden controvertirse las actuaciones de los funcionarios

judiciales, circunstancia ésta que excluye de plano, en todos los eventos, la utilización de la acción de tutela con los mismos fines.

BIBLIOGRAFIA

BERMUDEZ MUÑOZ, Martín. Responsabilidad de los jueces y del estado. Bogotá : Librería del Profesional, 1998. 299 p.

BRAVO RESTREPO, Luis Alfonso. Responsabilidad del Estado por la función jurisdiccional. Medellín : Controversia jurídica, 1997. 212 p.

BUSTAMANTE LEDESMA, Alvaro. La Responsabilidad extracontractual del Estado. Bogotá : Leyer, 1998. 332 p.

CAMARGO, Pedro Pablo. Manual de la acción de tutela. Bogotá : Jurídica Radar, 1994. 439 p.

CORTE CONSTITUCIONAL, Jurisprudencia citada.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Jurisprudencia citada.

CONSEJO DE ESTADO, Jurisprudencia citada.

ESCOBAR LOPEZ, Edgar. Responsabilidad del Estado por fallas en la administración de justicia. Segunda Edición, Bogotá : Leyer, 1996. 215 p.

LOPEZ MORALES, Jairo. Responsabilidad del Estado por error judicial. Segunda Edición, Bogotá : Doctrina y Ley, 1996. 780 p.

MORALES MOLINA, Hernándo. Curso de derecho procesal civil. Parte general. Novena Edición, Bogotá : ABC, 1985. 707 p.

