

EL CONFLICTO ENTRE ÓRGANOS JURISDICCIONALES -Referencia al caso colombiano-

Hernán Alejandro Olano García *

Becario de la Fundación Carolina y Director del Grupo de Investigación
en Derecho Constitucional "Diego de Torres y Moyachoque,
Cacique de Turmequé".

herman.olano@unisabana.edu.co

Universidad de La Sabana, Chía, Colombia.

RESUMEN:

El presente caso refleja que el efecto del llamado "choque de trenes" es el de generar y perpetuar una situación de indefinición de los derechos ya sea reconocidos o negados por los tribunales de instancia superior: la Corte Suprema de Justicia, el Consejo de Estado y la Corte Constitucional. El conflicto entre estas instancias judiciales superiores deja a los usuarios del sistema judicial en la incertidumbre sobre el curso de acción a seguir en los casos en los que las sentencias judiciales violan derechos protegidos por la Convención Americana De Derechos Humanos. En los casos en los que acuden a la acción de tutela con éxito, la materialización de sus derechos se ve sujeta a incumplimientos y trámites adicionales.

* Santiago de Tunja, 1968. Abogado e Historiador, Especializado en Derecho Constitucional, Derechos Humanos, Derecho Canónico, Bioética y Liderazgo Estratégico Militar. Magíster en Relaciones Internacionales y en Derecho Canónico, Doctor *Magna Cum Laude* en Derecho Canónico y PhD H.C. en Historia. Becario de la Fundación Carolina para estancia Postdoctoral en la Universidad de Navarra para desarrollar su investigación sobre "Choque de Trenes". Fue Secretario General de la Corte Constitucional de Colombia, Director Jefe de la Unidad de Control Interno del Concejo de Bogotá, Director Nacional para la Prevención del Lavado de Activos en la Caja Agraria, Director General Jurídico del Ministerio del Interior y Asesor del Despacho. Profesor Asociado y Director de Proyección Social en la Facultad de Derecho de la Universidad de La Sabana de Chía, Colombia. Director del Grupo de Investigación en Derecho Constitucional "Diego de Torres y Moyachoque, Cacique de Turmequé", categoría "A" por Colciencias. Miembro de la Academia Colombiana de Jurisprudencia y es el Vicecónsul Honorario de la República de Chipre en Colombia. <http://hernanolano.googlepages.com> Correo electrónico herman.olano@unisabana.edu.co Dirección: Universidad de La Sabana, Km. 21 Autopista Norte, Costado Occidental, Chía, Cundinamarca, Colombia.

PALABRAS CLAVE:

Conflicto constitucional, Tutela contra sentencias, Amparo contra providencias judiciales.

I. Introducción.-

He trabajado una investigación para estudiar la continua tensión jurídica que se da con el conflicto abierto y la asimetría conceptual en materia de acción de tutela, particularmente, entre la jurisdicción constitucional colombiana, contra las jurisdicciones ordinaria, contencioso-administrativa y disciplinaria, conocida esta "lesión constitucional" como "choque de trenes"¹, aunque a la luz de la experiencia colombiana, algunos doctrinantes se han atrevido a denominarla "guerra de poder y vanidades"² y, radicalmente, ha llegado a tomar para otros el nombre de "consolidación de la tiranía judicial"³.

En otros países también recibe diversos nombres, por ejemplo en México, puede ser conocida por la expresión "guerra entre las cortes", o como "guerra de los altos Tribunales"⁴; en tierras españolas como "conflicto de competencias constitucionales" y en Italia como "*Conflicto di Attribuzioni*"⁵.

También se ha hablado sin uniformidad de conflicto entre poderes, de conflicto entre órganos supremos del Estado y del denominado

¹ Una lejana aproximación al presente estudio sobre "choque de trenes", fue publicada en: OLANO GARCÍA, Hernán Alejandro. *Interpretación y Dogmática Constitucional*. Ediciones Doctrina y Ley, Bogotá, D.C., 2005, páginas 489 a 502.

² HERNÁNDEZ-MORA, Salud. *Una Injusticia: Guerra de poder y vanidades*. En: El Tiempo, agosto de 2007, página Editorial. También sobre "Guerra de Vanidades", se puede estudiar el libro del mismo título, publicado por el magistrado de la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura Rubén Darío OROZCO HENAO,

³ ORDÓÑEZ MALDONADO, Alejandro. *El libre desarrollo de nuestra animalidad*. En: *El Nuevo derecho, el Nuevo orden Mundial y la Revolución Cultural*, Ediciones Doctrina y Ley, Bogotá, D.C., 2007.

⁴ GIMENO SENDRA, Vicente. *De nuevo el conflicto entre el Tribunal Supremo y el Tribunal Constitucional*. En: *Persona y Derecho*, Revista de Fundamentación de las Instituciones Jurídicas y de Derechos Humanos # 44, Facultad de Derecho de la Universidad de Navarra, Pamplona, 2001, páginas 103 a 111.

⁵ Ya desde mediados del siglo XX se reconocía esta expresión. Vid: LUCIFREDI, Voz: *Attribuzioni (conflicto di)*. En: *Enciclopedia del Diritto*, Giuffrè, vol. X, Milán, 1959, páginas 284-304.

conflicto entre órganos constitucionales -“*Organstreitigkeiten*”-⁶; sin embargo, la idea de controversia constitucional, identificada en algunos casos con los litigios, es una institución del Derecho público alemán, conocido como *Verfassungstreitigkeit* y que según Carl SCHMITT⁷, arranca de dos circunstancias especiales de la historia de Alemania: En primer lugar, “*la estructura peculiar de una Constitución federal o confederal (términos cuyo deslinde no resulta preciso hasta bien avanzado el siglo XIX)*” y, en segundo lugar la concepción de “*la Monarquía constitucional como un camino intermedio entre los principios monárquico y democrático, que permitía concebir al Gobierno del Príncipe y a los Estamentos como partes sitas una frente a otra y cuyas relaciones ordenaba la Constitución; norma que se consideraba un pacto entre ambas partes*” y que se traduciría en que con la Constitución de Weimar de 1919 se creó un Tribunal de Conflictos de los Estados (*Staatsgerichtshof*), erigido por la Ley del Reich del 9 de julio de 1921, cuando comienza a hablarse de la naturaleza jurídica del conflicto que va más allá de la regulación concreta acogida por el Derecho positivo dentro del poder o “*blindaje competencial*”, que para el caso colombiano posee la Corte Constitucional como máximo poder sobre las demás jurisdicciones en materia de tutela.

Manuel ARAGÓN REYES⁸ hace sin embargo claridad al decir que “*...en el siglo XIX los conflictos entre poderes se concibieron siempre como conflictos puramente políticos y exclusivamente políticos fueron también los medios que se establecieron para arbitrarlos. Y ya en el primer tercio del siglo XX, el único intento de judicializar los conflictos entre poderes, que fue el representado por la “Staatsgerichtsbarkeit” alemana, excluía precisamente de esa judicialización a los conflictos entre órganos del Reich. Las relaciones entre los supremos poderes del Estado eran una cuestión política en la que no se aceptaba la juridificación.*”

⁶ Pudiendo atribuirse la resolución del conflicto al principal órgano de la jurisdicción constitucional, como es la Corte Constitucional, GÓMEZ MONTORO dice que la terminología no es uniforme y que sin desconocer las diferencias que existen entre las varias categorías –a lo que él busca llegar a una conclusión para un término y significado único-, lo que más se ajusta a nuestra regulación será usarlos por ahora como sinónimos.

⁷ Citado por: GARCÍA ROCA, F. Javier. *El Conflicto entre Órganos Constitucionales*. Colección Temas Clave de la Constitución Española. Tecnos, Madrid, 1987, página 19.

⁸ ARAGÓN REYES, Manuel. *Prólogo*. En: GÓMEZ MONTORO, Ángel J. *El conflicto entre órganos constitucionales*. Colección de Estudios Constitucionales. C.E.C., Madrid, 1992, página 20.

El problema que da origen al presente estudio, comenzó a surgir, particularmente cuando después de expedida la Constitución de 1991, que dispuso la creación de lo que se ha conocido como “las cuatro Cortes”⁹, a cada una de ellas la Carta le delimitó sus competencias en los artículos 235, 237, 256 y 257 y a la Corte Constitucional en el 241, iniciando su labor exclusiva y a la vez excluyente, de seleccionar para revisión, con base en el artículo 86¹⁰ de la Constitución, acciones de tutela instauradas en contra de providencias y decisiones judiciales, particularmente de los altos tribunales, con los cuáles comenzó a enfrentarse, en ocasiones con una fratricida lucha que ha sido apoyada con el despliegue por parte de los medios de comunicación.

Se adoptó, según Juan Manuel CHARRY un modelo híbrido, pues se creó en 1991 la Corte Constitucional dentro de la misma Rama Judicial y en igualdad de jerarquía con las demás Corporaciones de las otras jurisdicciones con las que se ha generado el conflicto constitucional.

⁹ Son éstas, la Corte Constitucional, la Corte Suprema de Justicia, el Consejo de Estado y el Consejo Superior de la Judicatura.

¹⁰ **ARTÍCULO 86.** *Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en 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 éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública.*

La protección consistirá en una orden para que aquel respecto de quien se solicita la tutela, actúe o se abstenga de hacerlo. El fallo, que será de inmediato cumplimiento, podrá impugnarse ante el juez competente y, en todo caso, éste lo remitirá a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

En ningún caso podrán transcurrir más de diez días entre la solicitud de tutela y su resolución.

La ley establecerá los casos en los que la acción de tutela procede contra particulares encargados de la prestación de un servicio público o cuya conducta afecte grave y directamente el interés colectivo, o respecto de quienes el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión.

Según Rubén Darío HENAO OROZCO, de la lectura de este artículo, se desprende que la acción de tutela va dirigida contra cualquier autoridad pública y no hace ninguna excepción la Carta Política en este aspecto, y las Cortes son autoridades públicas. En consecuencia, no están exceptuadas, lo reitero, por nuestra Constitución, pero como la norma superior es el propio texto de ella y la interpretación que de la misma haga la Corte Constitucional, este alto Tribunal en la revisión del decreto 2591 de 1991 en sus artículos 11, 12 y 40. Pero luego, en la sentencia de tutela T-079 de 1993, empieza la Corte a elaborar la doctrina de las vías de hecho en las sentencias judiciales.

El profesor Juan Gabriel ROJAS LÓPEZ¹¹, Investigador en la Universidad de Medellín, nos dice:

“...el conflicto constitucional es un fenómeno que sólo puede darse a partir de la existencia de una Constitución Política, pero contrario a lo que suele pensarse, no se limita al problema derivado de la oposición normativa formal al texto constitucional, sino que tiene profundas implicaciones sociales, políticas y económicas propias de cada modelo del Estado,...y en medio de su complejidad está la pugna por la interpretación y viabilidad de los postulados constitucionales, que no solo compete a los jueces, aunque son ellos los llamados en últimas a definirlo. ...Según lo anterior, podría afirmarse que el conflicto constitucional es la colisión o confrontación que se presenta entre los principios, derechos, valores y disposiciones consagrados en la Constitución Política, y las medidas o instrumentos adoptados supuestamente para su desarrollo y concreción, o por el contrario, las omisiones que impiden su aplicación y que atentan contra ella.”

En nuestro estudio, la elaboración de una noción o concepto sobre el tema, es decir, sobre el conflicto constitucional era un imperativo, particularmente porque la expresión “Choque de Trenes” surgió inicialmente en el ámbito periodístico. Sin embargo, fue la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, con sede en Washington, en el Informe 044 de julio de 2008, la que definió el “Choque de trenes” a través del punto 53 del citado informe, así:

53. El presente caso refleja que el efecto del llamado “choque de trenes” es el de generar y perpetuar una situación de indefinición de los derechos ya sea reconocidos o negados por los tribunales de instancia superior: la Corte Suprema de Justicia, el Consejo de Estado y la Corte Constitucional. El conflicto entre estas instancias judiciales superiores deja a los usuarios del sistema judicial en la incertidumbre sobre el curso de acción a seguir en los casos en los que las sentencias judiciales violan derechos protegidos por la Convención Americana. En los casos en los que acuden a la acción de tutela con éxito, la materialización de sus derechos se ve sujeta a incumplimientos y trámites adicionales.

¹¹ ROJAS LÓPEZ, Juan Gabriel. *Conflicto Constitucional y Derecho Procesal*. Colección # 3 de Investigación Jurídica Procesal. Sello Editorial de la Universidad de Medellín, Medellín, 2008, páginas 14 y 17, adaptación del suscrito al primer párrafo citado.

Es decir que ese choque o conflicto, se puede estar produciendo, porque con el propósito de garantizar las “promesas constitucionales”, como dice ROJAS LÓPEZ¹², cada vez más “...tienen que ser los jueces los llamados a asumir roles que en principio no les estaban asignados, para tratar de remediar los efectos de las inexistentes o deficitarias políticas públicas gubernamentales.”

En relación con éste conflicto de atribuciones constitucionales, suelen presentarse situaciones antagónicas y equipos temporales: Unas veces la Corte Suprema y el Consejo de Estado contra el Consejo Superior de la Judicatura y la Corte Constitucional; otras veces cada una de éstas contra las otras, donde siempre, la Corte Constitucional está inmiscuida y ahora también, la Rama Ejecutiva en algunos famosos casos de controversial trascendencia.

Precisamente el profesor Manuel Fernando QUINCHE¹³, dice que “...de un lado las salas Laboral y Penal de la Corte de Casación y el Consejo de Estado, para quienes sus sentencias son intangibles e inmodificables, así violen los derechos fundamentales, pues en su sentir, tales corporaciones son órganos de cierre en sus materias y por tal virtud, sus providencias han hecho tránsito a cosa juzgada, por lo cual no podrían ser modificadas por medio de fallos de tutela. De acuerdo con lo anterior, bien puede proceder la acción de tutela en contra de sentencias de cualquier despacho judicial, pero no en contra de las sentencias de esas corporaciones, pues estas serían algo así como nichos de poder no atacables por tutela, o sedes de lo infalible. Del otro lado se ubica la Corte Constitucional, que entiende que la acción de tutela fue creada por el constituyente para la protección de los derechos fundamentales, cuando estos resultaren violados o amenazados <<por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública>>, de acuerdo con los términos del artículo 86 de la Constitución, que establece un enunciado normativo que contiene <<una proposición deóntica que, en un sentido lógico, se refiere a un conjunto universal: el de todas las autoridades públicas, al cual pertenecen las autoridades judiciales>>. En ese sentido, no es que la Corte Constitucional quiera o no a las otras cortes o a los otros despachos judiciales. Ocurre simplemente que así lo manda la Constitución.”

¹² ROJAS LÓPEZ, Juan Gabriel. *Conflicto Constitucional y Derecho Procesal*. Op. Cit., página 17.

¹³ QUINCHE RAMÍREZ, Manuel Fernando. *Vías de Hecho. Acción de tutela contra providencias*. 2ª edición actualizada. Ediciones Doctrina y Ley, Bogotá, D.C., 2005, página 300.

Teniendo en cuenta que el tema de la acción de tutela contra sentencias judiciales proferidas por las Cortes y los Consejos con los cuales se cierran las respectivas jurisdicciones ha sido uno de los más traumáticos de la actividad judicial colombiana, el ex magistrado del Consejo Superior de la Judicatura Rubén Darío HENAO OROZCO, inicialmente en un artículo titulado “*Tutela contra sentencias de las Altas Cortes o Choque de Vanidades*”¹⁴, que reproduce ampliado luego en un libro bajo el título “*Choque de Vanidades. Estudio de la Acción de Tutela en las Altas Cortes Colombianas*”¹⁵, (con prólogo de Juan Manuel CHARRY URUEÑA)¹⁶, dice que ésta expresión, ...se limita al tema de la tutela contra sentencias de las Altas Cortes, porque ya es claro y no suscita ninguna controversia, el amparo contra sentencias emanadas por los Tribunales de

¹⁴ HENAO OROZCO, Rubén Darío. *Tutela contra sentencias de las Altas Cortes o Choque de Vanidades*. En: *Prolegómenos. Derechos y Valores*. Universidad Militar Nueva Granada, volumen IX, # 17, enero a junio de 2006, página 129.

¹⁵ HENAO OROZCO, Rubén Darío. *Choque de Vanidades. Estudio de la Acción de Tutela en las Altas Cortes Colombianas*. Grupo Editorial Ibáñez, Bogotá, D.C., 2007.

¹⁶ Para CHARRY, las diferentes posiciones oscilan desde aquellas que consideran que la acción de tutela no procede contra sentencias judiciales, pues fue concebida en ausencia de otras acciones judiciales mediante las cuales se tutelan los derechos en las respectivas instancias jurisdiccionales, hasta aquellas que estiman que deben primar los derechos fundamentales y que las sentencias de “cierre” no tienen recursos ni acciones que permitan corregir los errores judiciales. Y añade:

Con la sentencia T-079 de 1993 se acogió la doctrina de las vías de hecho que prohijaba la Corte Suprema de Justicia, sala Civil, en la cual sostenía que la sentencia no es sentencia, es solo apariencia, pues se trata de una decisión subjetiva y arbitraria del juez que vulnera los derechos fundamentales. No obstante lo anterior, la Corte Suprema de Justicia, en particular las salas Laboral y Penal, fueron reticentes a las órdenes de tutela que dejaban sin efectos sus decisiones, este era el principio del llamado “choque de trenes” que se fue incrementando con los días para transformarse en abierta rebeldía. Durante el gobierno de Pastrana, se intentó solucionar el conflicto, se expidió el Decreto Reglamentario 1382 de 2000, que reglamentó las competencias de manera que las tutelas contra sentencias fueron de conocimiento de los superiores de los jueces que las expedían o en últimas de las mismas corporaciones judiciales, así se lograba que la Corte Suprema de Justicia y el Consejo de Estado no quedaran sometidos a las órdenes de jueces inferiores o de igual jerarquía, sin embargo, no solucionaba la revisión de sus decisiones por la Corte Constitucional.

A pesar de lo anterior, que parecía una solución inmediata, las Altas Corporaciones se negaron a tramitar acciones de tutela contra sus propias decisiones y a desacatar las órdenes de tutela proferidas por la Corte Constitucional. El término “choque de trenes” persistió y se proyecta hasta el presente en centenares de casos.

Durante el primer gobierno de Uribe se intentó en vano una reforma a la justicia, tan pronto se hacía referencia a la acción de tutela se levantaban voces de alarma. Lo cierto es, que ahora el gobierno intenta mediar entre las Altas Corporaciones para zanjar el enfrentamiento, posición a mi juicio equivocada.

El asunto no se debe tratar como una mediación entre poderes judiciales ni como la búsqueda de fórmulas transaccionales que terminen arrojando un engendro jurídico: La procedencia excepcional de la tutela contra sentencias, rodeada de requisitos y formalismos.

Distrito Judicial, Contencioso Administrativos y los demás Jueces de la República. En cambio, cuando se produce una acción de tutela que protege derechos fundamentales vulnerados por una sentencia de una Alta Corte, la Corte accionada se rasga las vestiduras y protagoniza el respectivo espectáculo ante los medios de comunicación, y el argumento que inequívocamente trae a cuento en este show publicitario, es que dicha Corporación es un órgano límite y sus competencias emanan de la Constitución Política, además de ser exclusivas y excluyentes.

Y agrega más adelante,

(D)esde el 21 de abril del año 2004, la Sala Jurisdiccional Disciplinaria ha venido tutelando semanalmente entre cinco a diez sentencias contra la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de justicia, por negarse esta última corporación a reconocer la indexación de la primera mesada pensional, desconociendo la sentencia SU-120 de 2003 de la Corte Constitucional.

Como consecuencia de lo anterior, dicha Corporación ha decidido denunciar por prevaricato a los magistrados de nuestras Seccionales (del Consejo Superior de la Judicatura) que en cumplimiento de autos emanados de la Sala Jurisdiccional Disciplinaria avocan el conocimiento de acciones de tutela contra la Corte Suprema de Justicia, en un intento desesperado por amedrentar a nuestros operadores jurídicos. Parece ser que la vanidad de los integrantes de la Corte Suprema de Justicia les haga desconocer los elementos integradores de tipo penal de prevaricato por acción en nuestro sistema penal colombiano, y prefieren pasar por ignorantes ante el país que acatar la Constitución y la ley.

Al final de su artículo, se expresa en estos términos sobre la deslegitimización del Poder Judicial:

Todo a cambio de la vanidad de una Corte (la Suprema) que se cree infalible, y por ende sus providencias intangibles, inmutables e inmodificables.

Pero no deja de ser preocupante que una Corte límite le esté dando por denunciar magistrados de tribunales por el sólo prurito de haber incurrido esta alta corporación en una vía de hecho. No es sano para la

EL CONFLICTO ENTRE ÓRGANOS JURISDICCIONALES

justicia colombiana que una alta Corte trate de amedrentar por todos los medios a los operadores jurídicos y se le está volviendo tarde al país reaccionar por esta conducta de tan alto tribunal.

Olvídense pues los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia que nos van a amilantar, y por el contrario, cuenta Colombia con una Corporación que administra justicia autónoma e independientemente, que no acepta presiones de ninguna autoridad pública y mucho menos de una Corporación que está en el mismo límite del poder judicial que nosotros, pero esto no quiere decir que no nos preocupe la conducta de una Corte que está en abierta rebeldía con el sistema judicial colombiano y que primero trató de deslegitimar a la Sala Jurisdiccional Disciplinaria con el torpe argumento de su origen, en tanto orgullosamente, somos elegidos por el Congreso Colombiano y por ello estamos más cerca del constituyente primario y es mucho más legítima nuestra elección que la de los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia.

Y cuando el argumento de nuestro origen no le dio resultado, trata de recurrir al absurdo de denunciar a los magistrados que cumplimos con nuestra Constitución y la ley, por un presunto prevaricato por acción.

Que esta lucha incivilizada de la Corte Suprema, por no aceptar la Constitución, no nos lleve a recurrir a las Cortes internacionales.

Y, en la Introducción al libro de Rubén Darío HENAO OROZCO¹⁷, Juan Manuel CHARRY dice: “...el autor con un estilo directo y claro, muestra la posición adoptada por el Consejo Superior de la Judicatura, Sala Jurisdiccional Disciplinaria que él ha contribuido a conformar como Magistrado de la misma Corporación. Acepta a la Corte Constitucional por encima de las demás Corporaciones. Además, se acoge al “nuevo derecho” y sostiene que la interpretación constitucional debe ir más allá del texto literal y los silogismos para comprender valores y principios que se predicán alrededor de la persona. Atribuye las diferencias de posiciones de las Altas Cortes a consideraciones relativas a poderes y jerarquías que posponen los derechos fundamentales, de ahí que califique el enfrentamiento con el título de la obra: <Choque de Vanidades>.”

¹⁷ En: HENAO OROZCO, Rubén Darío. *Choque de Vanidades. Estudio de la Acción de Tutela en las Altas Cortes Colombianas*. Op. Cit., páginas 16 a 17.

HENAO OROZCO, dice que de las cuatro Altas Corporaciones colombianas, únicamente la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, ha aceptado y acatado la procedencia de la tutela contra sentencias de las Cortes límites, es decir del Consejo de Estado y de la Corte Suprema de Justicia.

Y es que a la Corte Constitucional se le suele ver “...como una institución que a través de algunas de sus decisiones dificulta el logro del Estado social de derecho, o que de manera constante se extralimita en sus facultades por cuanto éstas, según se afirma, sólo deben estar orientadas a decidir por razones jurídicas y no políticas o de oportunidad.”¹⁸

Como es bien sabido y, entre otras, se ha ratificado en la Sentencia T-014 de 2008¹⁹, que la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales ha sido objeto de análisis en varias oportunidades por parte de esa Corporación²⁰ y al respecto se ha dicho que por regla general, la acción de tutela no procede contra providencias judiciales. No obstante, la Corte en situaciones muy excepcionales ha manifestado que este mecanismo será procedente, siempre y cuando, esas providencias amenacen o vulneren derechos fundamentales, de acuerdo con los parámetros que se fijaron desde que fue expedida la Sentencia C-590 de 2005, que enumeró los siguientes requisitos:

“a. Que la cuestión que se discuta resulta de evidente relevancia constitucional.

b. Que se hayan agotado todos los medios –ordinarios y extraordinarios- de defensa judicial al alcance de la persona afectada, salvo que se trate de evitar la consumación de un perjuicio *iusfundamental* irremediable.

¹⁸ ROJAS LÓPEZ, Juan Gabriel. *Conflicto Constitucional y Derecho Procesal*. Op. Cit., página 33, citando conceptos de Antonio José NÚÑEZ en *Manifiesto por una justicia constitucional responsable*. Legis, Bogotá, 2005, página 29 y de Iván VILA CASADO en *Los Límites de la Corte Constitucional*. Legis, Bogotá, 2005, página 57.

¹⁹ COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-014 de 2008, M.P. Dr. Marco Gerardo MONROY CABRA.

²⁰ Examinar entre otras las Sentencias T-054 de 2007, T-683 de 2006, T-519 de 2006, T-332 de 2006, T-254 de 2004, T-212 de 2006, T-811 de 2005, T-1317 de 2005, T-1222 de 2005 y C-590 de 2005.

EL CONFLICTO ENTRE ÓRGANOS JURISDICCIONALES

c. *Que se cumpla el requisito de la inmediatez, es decir, que la tutela se hubiere interpuesto en un término razonable y proporcionado a partir del hecho que originó la vulneración.*

d. *Cuando se trate de una irregularidad procesal, debe quedar claro que la misma tiene un efecto decisivo o determinante en la sentencia que se impugna y que afecta los derechos fundamentales de la parte actora.*

e. *Que la parte actora identifique de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneración como los derechos vulnerados y que hubiere alegado tal vulneración en el proceso judicial siempre que esto hubiere sido posible.*

f. *Que no se trate de sentencias de tutela.”*

Adicionalmente, la misma providencia enumeró algunas causales especiales de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales y determinó que al menos si una de ellas está presente en el caso en examen, la solicitud de amparo debe considerarse procedente. Dichas causales son:

”a. Defecto orgánico, que se presenta cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada, carece, absolutamente, de competencia para ello.

b. Defecto procedimental absoluto, que se origina cuando el juez actuó completamente al margen del procedimiento establecido.

c. Defecto fáctico, que surge cuando el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión.

d. Defecto material o sustantivo, como son los casos en que se decide con base en normas inexistentes o inconstitucionales⁷ o que presentan una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión.”

e. Error inducido, que se presenta cuando el juez o tribunal fue víctima de un engaño por parte de terceros y se engañó lo condujo a la toma de una decisión que afecta derechos fundamentales.

f. Decisión sin motivación, que implica el incumplimiento de los servidores judiciales de dar cuenta de los fundamentos fácticos y jurídicos de sus decisiones en el entendido que precisamente en esa motivación reposa la legitimidad de su órbita funcional.

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

h. Violación directa de la Constitución.”

En consecuencia, la tutela puede resultar procedente frente a providencias judiciales en casos concretos en los que se demuestren, además de las condiciones señaladas por la Corte, la afectación de un derecho fundamental.

De esta forma, el concepto de vía de hecho judicial comenzó a ser desplazado en la jurisprudencia de la Corte Constitucional, por el de **causales genéricas de procedibilidad**, bajo el cual quedan cobijados con mayor claridad conceptual y jurídica, los eventos en los que la Corte Constitucional ha determinado que es precisa la intervención del juez constitucional, para preservar los derechos fundamentales, frente a una decisión judicial.

¿Qué solución o remedio procesal *sui generis* se plantea entonces al choque de trenes desde las Altas Corporaciones Judiciales? ¿El desacato, la desobediencia civil, las diferencias entre pares? ¿Resulta siempre procedente la acción de tutela en contra de providencias judiciales, independientemente de la jerarquía funcional del Despacho que profirió la sentencia?

Y es que el asunto de la tutela contra sentencias, ha ocupado un lugar central en la agenda de reformas de la administración de justicia, así como de los temas pendientes cada año, en el inicio de su período por cada magistrado que asume la Presidencia, tanto de la Corte Suprema de Justicia, como del Consejo de Estado.

El profesor CHARRY²¹ sobre este punto expresa que ... *“cualquier análisis debe partir de las necesidades ciudadanas, de la facilidad, rapidez e informalidad de la tutela y de la protección inmediata de los derechos fundamentales. Así las cosas, se podría establecer un recurso de inconstitucionalidad contra las sentencias que se tramiten ante las Altas Corporaciones en sus respectivas jurisdicciones, o se puede aceptar la tutela contra sentencias judiciales y colocar a la Corte Constitucional por encima de las demás corporaciones. Se trata de una genuina decisión política que debe adoptar el constituyente consultando los intereses ciudadanos.”*

En igual sentido, como dicen los profesores Catalina BOTERO MARINO y Juan Fernando JARAMILLO²², *el conflicto también se ha expresado a través de la renuencia de la Corte Suprema de Justicia o del Consejo de Estado para dictar una nueva sentencia, en aquellos casos en los que la Corte Constitucional ha dejado sin efectos sentencias de esas corporaciones judiciales y ha ordenado que se dicte otro fallo, de acuerdo con los lineamientos establecidos en la sentencia de la Corte. Esta situación ha conducido a la Corte Constitucional a dictar ella misma la sentencia de reemplazo, impartiendo las órdenes pertinentes²³, o a adicionar sus sentencias en el sentido de declarar que una sentencia de un tribunal inferior, que coincidía con la decisión de la Corte Constitucional pero que había sido revocada por la Corte Suprema, recuperaba su valor jurídico²⁴.*

Pero también, otro punto que no se ha estudiado en Colombia y que por ejemplo en España ha cobrado mucha importancia, es el de la responsabilidad de los jueces y magistrados por los actos realizados en el ejercicio de sus funciones. Prueba de ello, constituye el seguimiento continuo por parte de los medios de comunicación²⁵ de algunos casos de

²¹ En: HENAO OROZCO, Rubén Darío. *Choque de Vanidades. Estudio de la Acción de Tutela en las Altas Cortes Colombianas*. Op. Cit., página 16

²² BOTERO MARINO, Catalina y JARAMILLO, Juan Fernando. *El Conflicto de las Altas Cortes Colombianas en torno a la Tutela contra Sentencias*. En: www.DJs.org, consultada el 8 de abril de 2008.

²³ Nota de BOTERO y JARAMILLO: Así lo hizo, por ejemplo, en la sentencia T-951 de 2003, que trataba sobre una solicitud de tutela contra providencias judiciales que habían negado el reconocimiento de una pensión de invalidez. En esta ocasión, la Corte declaró la nulidad de los fallos judiciales y le ordenó al Instituto de los Seguros Sociales que adelantara los trámites para el reconocimiento de la pensión.

²⁴ Se trata de la Sentencia SU-1185 del 17 de febrero de 2004, que reseñaremos varias veces.

²⁵ Por ejemplo, según Luis E. DELGADO DEL RINCÓN, baste citar la sentencia dictada en España por la Sala Civil del Tribunal Supremo que condena a la cantidad de 500 euros a

responsabilidad judicial, así como de otra de tipo jurídico-constitucional como lo expresa el profesor Luis E. DELGADO DEL RINCÓN²⁶, “...ya que la responsabilidad de quienes juzgan se proyecta sobre uno de los dilemas capitales del Estado de Derecho, la inmunidad o el control y eventual responsabilidad de los poderes del Estado, singularmente del Poder Judicial, que es, a su vez, un poder que está legitimado para controlar y exigir responsabilidad jurídica a los ciudadanos y a otros órganos o autoridades del Estado.”

Tanto internacionalmente, como a nivel nacional, el debate del choque de trenes, es tan complejo, que por ejemplo en 2005 Carlos Isaac NÁDER o en 2008, Francisco Javier RICAURTE, a través de entrevistas al diario *El Tiempo* en el momento de asumir la Presidencia de la Corte Suprema de Justicia, se han expresado al respecto, y han tenido que ratificar institucionalmente su defensa por los fallos de sus Corporaciones, como recientemente lo ha hecho RICAURTE en el caso de la acción de tutela resuelta por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura²⁷ presentada por el Ministro de Protección Social Diego PALACIOS BETANCOURT, para ser excluido del fallo en el que la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia condenó a la ex congresista Yidis MEDINA PADILLA.

A la luz del Derecho comparado, así como de las agudas discrepancias conocidas y existentes en Colombia, nos ocuparemos y analizaremos con detalle inicialmente la evolución de la situación jurídica que se presenta cuando, frente al incumplimiento de los fallos de revisión en materia de acción de tutela de la Corte Constitucional colombiana, ésta,

cada uno de los magistrados del Tribunal Constitucional por responsabilidad civil por culpa grave; o la sanción disciplinaria impuesta por el Consejo General del Poder Judicial, anulada posteriormente por la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo, a los magistrados de la Sección Cuarta de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional en el asunto de la excarcelación de un presunto narcotraficante; u otros casos sobre responsabilidad disciplinaria o penal de los jueces, algunos de ellos con titulares llamativos en periódicos de gran tirada nacional: <Un juez multado por llamar “terrorista” a Aznar> (Diario *El País*, de 10 de abril de 2002); <El ex juez Estevill condenado a 9 años de cárcel por cohecho> (Diario *El País*, de 4 de enero de 2005).

²⁶ DELGADO DEL RINCÓN, Luis E. *Las limitaciones material y procesal a la responsabilidad civil del juez en el Derecho español: regulación legal e interpretación jurisprudencial*. En: Revista del Poder Judicial. # 81, Consejo General del Poder Judicial, primer trimestre de 2006, páginas 11 a 49.

²⁷ COLOMBIA. CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA. Radicación 110011102000200804537. Sentencia de Octubre 1 de 2008, M.P. Dr. Carlos Arturo RAMÍREZ VÁSQUEZ.

según la jurisprudencia y la doctrina constitucional vigente y según los parámetros de la Constitución, se encuentra en capacidad de ejercer la competencia para hacer cumplir sus decisiones, incluso a los más altos tribunales colombianos, como son la Corte Suprema de Justicia, el Consejo de Estado y el Consejo Superior de la Judicatura, lo que motivados, en varios casos, como en uno que reseñaremos, a que los magistrados de una Corporación hayan iniciado en contra de otros, en ese caso de los magistrados de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, un proceso incidental por desacato, que ha determinado la denuncia en contra de los integrantes de esa Sala y de los de la Sala de Casación Penal, ante la Comisión de Investigación y Acusaciones de la Cámara de Representantes, sin haberse resuelto desde agosto de 2004, ni alcanzado aún a vislumbrar la dimensión nacional internacional del conflicto entre las distintas Ramas del Poder Público, ya que no han parado ahí las denuncias y contradenuncias entre investigadores e investigados. Precisamente, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha sido la más renuente para aceptar la acción de tutela en contra de sentencias y su actuación ha llevado incluso a que se acudiera ante el sistema interamericano de derechos humanos en casos resueltos y por resolver, entre ellos los casos ANTOLÍNEZ, BECERRA BARNEY y PEREA.

Es éste, un acercamiento a un aspecto actual de la confrontación judicial entre la propia Constitución, la Justicia Constitucional y el nuevo Derecho Procesal Constitucional, a partir de la experiencia del ordenamiento constitucional colombiano y su perspectiva comparada con experiencias similares de otros sistemas como el español. Para esto, hemos analizado varios centenares de fallos de la Corte Constitucional colombiana, relacionados con la acción de tutela contra sentencias, los que nos permiten, de acuerdo con el Derecho comparado, proponer algunos procedimientos que podrían zanjar la disputa de las Cortes sobre el choque de trenes.

Parafraseando a GARCÍA ROCA²⁸, no es el afán de este trabajo acometer ni mucho menos el análisis de todos los conflictos constitucionales, “...lo que en un sentido amplísimo podría hasta incluir cualquier clase de litigio o controversia que por razón de un sujeto o simplemente del objeto

²⁸ GARCÍA ROCA, F. Javier. *El Conflicto entre Órganos Constitucionales*. Op. Cit., página 13.

(la interpretación de la Constitución) se plantee ante la Jurisdicción Constitucional”, puesto que sería una obra de magnitudes grandiosas ciertamente difícil cuando ya estamos pasando los dos millones de acciones de tutela en Colombia en estos poco más de tres lustros transcurridos desde la instalación de la Corte el 17 de febrero de 1992 y la expedición de su primera sentencia el 3 de abril de ese año.

Lo que se pretende lograr, con el riesgo de que su resultado deba someterse al trámite incierto de una reforma constitucional, por medio de Acto Legislativo²⁹, o también, a que por medio de Ley, Decreto o incluso, de una reforma al Reglamento de la Corte Constitucional, es el de proponer soluciones a la “guerra entre cortes” tanto desde una perspectiva que defina el papel de la acción de tutela contra sentencias, como desde un punto de vista académico que determine si las Altas Cortes poseen ciertos privilegios diferenciadores entre sí que les permita ser infalibles, y así, el permanente conflicto entre los órganos constitucionales encargados de administrar justicia, permitirá que también se pueda crear un balance entre órganos y limitar el poder a veces omnímodo de la Corte Constitucional mediante mayorías calificadas para la adopción de sus decisiones para garantizar así la Cosa Juzgada en los demás ámbitos del derecho.

Nuestra propuesta radica en que la Corte Constitucional debe continuar conociendo de la tutela contra sentencias, siempre y cuando la decisión sea tomada en la Sala Plena de la Corte, con mayoría especial, lo cual se solucionaría inicialmente dándole a estos casos, que eventualmente sean seleccionados, el trámite que la misma Corte en su Reglamento dispuso para las denominadas Sentencias SU de Unificación de Jurisprudencia.

Precisamente sobre este punto, HENAO OROZCO,³⁰ presenta propuestas provocadoras acerca de resaltar el papel de la Corte

²⁹ En Colombia, según el artículo 374 Superior, la Constitución Política podrá ser reformada por el Congreso, por una Asamblea Constituyente o por el pueblo mediante referendo. El artículo 86 de la Constitución, que incluye la función de revisión eventual de las acciones de tutela por parte de la Corte Constitucional, requeriría de un Acto Legislativo, toda vez que de las 25 reformas constitucionales efectuadas, 24 han sido aprobadas por medio de ese mecanismo y una mediante Referendo.

³⁰ HENAO OROZCO, Rubén Darío. *Choque de Vanidades. Estudio de la Acción de Tutela en las Altas Cortes Colombianas*. Op. Cit., página 17.

Constitucional y cuestionar la supremacía de la Corte Suprema de Justicia, incluso llegando a proponer la supresión de dicha entidad, diciendo que

“...Colombia solamente cuenta con Corte Suprema de Justicia <de nombre>, debido a que el ordenamiento jurídico instituido a partir del 4 de julio de 1991, deja a dicha a Corporación única y exclusivamente como una Corte de Casación de la Jurisdicción Ordinaria, además con funciones de juez de única instancia de los altos funcionarios del Estado por parte de la Sala de Casación Penal de ese alto Tribunal.

No fue ajena la Asamblea Nacional Constituyente del debate sobre el nombre de tan Alta Corporación. Varios constituyentes fueron del parecer que este Tribunal se denominara en la Constitución Política como <Corte de Casación>. Pero triunfó la otra tesis: la de seguir denominándola <Corte Suprema de Justicia>, aunque de <Suprema> no lleve sino el nombre, y esta afirmación no la hago en forma peyorativa; en ésta se debe a un análisis serio sobre las competencias de cada uno de las cuatro Altas Cortes colombianas.”

Vale advertir, sin embargo, que comentaristas como Juan Manuel CHARRY³¹, en otro de sus textos, dice con propiedad -y compartimos su idea- que

“(L)a Corte Constitucional ha venido ampliando su ámbito de competencias, en contra de la letra misma de la Constitución, transformándose más en un órgano político que en árbitro de esa actividad. Por ejemplo, con la tesis de la tutela contra sentencias revisa los fallos de las otras corporaciones judiciales; con la conexidad de los derechos económicos y sociales con los fundamentales adopta decisiones de contenido económico; con la insustituibilidad de la Constitución juzga por razones de fondo las reformas constitucionales; con la naturaleza intrínseca de las disposiciones controla actos y decretos de conocimiento de otros jueces; con el bloque de constitucionalidad amplía el concepto de Constitución y su órbita de control; con la modulación de sentencias

³¹ CHARRY, Juan Manuel. *La elección del nuevo magistrado. Una oportunidad para solucionar los “choques de trenes”*. En: El Tiempo, miércoles 22 de agosto de 2007, Bogotá, D.C., página 1/17.

complementa o modifica la ley; con la inmediatez de la tutela limita el ejercicio de la acción; con los efectos de sus fallos antes de su publicación genera ambigüedades e incertidumbres. En otras ocasiones, sus decisiones simplemente van en contravía de las fórmulas adoptadas por el legislador, como la despenalización del consumo de drogas, el aborto o la eutanasia. De otro lado, la Corte invoca normas y decisiones extranjeras e internacionales, que merecerían elaborar criterios de incorporación.”

Incluso la infalibilidad de la Corte ha sido puesta de presente en varios de sus fallos; bastaría con citar la Sentencia que tuvo como ponente a Ciro ANGARITA BARÓN en 1992³² y con la cual Diego LÓPEZ MEDINA comienza su libro “El Derecho de los Jueces”³³, diciendo que la Corte Constitucional colombiana, parafraseando al juez Charles EVANS HUGHES de la Corte Suprema de los Estados Unidos, ha afirmado que: “(h)oy, con la nueva Constitución, los derechos son aquello que los jueces dicen a través de las sentencias de tutela”.

Y es que “...el mundo de las decisiones interpretativas representan el activismo judicial de todo juez de constitucionalidad y por ello han generado tensiones con el resto de corporaciones judiciales y legislativas, siendo ellas resueltas con el paso del tiempo mediante la creación de límites al denominado activismo judicial y con el cambio de mentalidad y operatividad de los diferentes poderes estatales, ya que si el ejecutivo, el legislador y el juez ordinario satisfacen las necesidades de la población de los estados sociales de derecho, así como sus principios y valores, el activismo judicial pierde su razón de ser.” Esa es la conclusión a la que llega la profesora Lina María ESCOBAR MARTÍNEZ³⁴, en el análisis que efectúa a las modulaciones de las sentencias

³² COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-406 de 1992, M.P. Dr. Ciro ANGARITA BARÓN.

³³ LÓPEZ MEDINA, Diego Eduardo. *El Derecho de los Jueces. Obligatoriedad del precedente constitucional, análisis de sentencias y líneas jurisprudenciales y teoría del derecho judicial*. 2ª edición, 3ª reimpresión, Universidad de los Andes y Editorial LEGIS, Bogotá, D.C., 2007, página 3.

³⁴ ESCOBAR MARTÍNEZ, Lina Marcela. *La modulación de sentencias. Una antigua práctica europea*. En: UNIVÉRSITAS # 112, Pontificia Universidad Javeriana, Bogotá, 2006, páginas 91 a 110. También allí hace mención al artículo de BON, P. titulado “Francia”, en el libro de AJA, E. (ed.) *Las tensiones entre el Tribunal Constitucional y el legislador en la Europa actual*, Ariel, Barcelona, 1998.

del Consejo de Estado colombiano, consideración muy propia para nuestra investigación.

Gracias a esta investigación, podemos decir que la justicia constitucional está suponiendo un profundo cambio jurídico en nuestro ordenamiento jurídico colombiano, y con el análisis previsto, se comprenderá que ésta posee por estos días en Colombia un grave inconveniente, cual es el que uno de los casos más importantes del “choque de trenes”, ha dado lugar a que en trascendental decisión, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos haya resuelto desde el año 2004 la admisibilidad del caso ANTOLÍNEZ sobre el cual, los medios de comunicación reseñaron en su momento que *“el enfrentamiento entre cortes está prolongando indefinidamente las decisiones judiciales que buscan proteger los derechos fundamentales de las personas, lo que viola su derecho a una justicia rápida y efectiva”*³⁵.

Los medios de comunicación, como ya lo hemos comentado, han sido determinantes en el tema del “choque de trenes”, incluso el balance de más de 165 fallos estudiados, nos permite ver la frecuente influencia de los mismos en la publicidad que se les da con posterioridad a su adopción y a la agitación que produce entre las Altas Cortes el que las confronten a través de pronunciamientos distintos a sus Autos y Sentencias.

REFORMAS

En el Proyecto de Acto Legislativo # 10 de 2002-Senado, se buscó equiparar la jurisprudencia ordinaria y administrativa con la constitucional. Sin embargo, la modificación que más se deseaba realizar era la de la jurisdicción constitucional, porque se buscaba quitarle eficiencia a ese tribunal, entre otras, la posibilidad de conocer de la acción de tutela en contra de providencia judicial y modular sus fallos.

Luego, en el año 2004, aunque se anunció por el Ministro del Interior y la Justicia, nunca se radicó otro proyecto de reforma a la justicia, que

³⁵ REDACCIÓN JUSTICIA. *Comisión Interamericana urge medidas por colisión judicial. CIDH regaña a Colombia por “choque de trenes”*. En: El Tiempo, miércoles 3 de octubre de 2007, página 1/3.

buscaba neutralizar las competencias de la Corte Constitucional, negándole fuerza vinculante a sus decisiones de tutela.

En abril de 2008, la Senadora Claudia RODRÍGUEZ DE CASTELLANOS, radicó un Proyecto de Ley y otro similar el Representante a la Cámara por San Andrés y Providencia Alberto GORDÓN MAY. En el primer caso, se realizó un Foro para sustentar la propuesta de la senadora RODRÍGUEZ, en el cual se llegó a las siguientes conclusiones:

1. Se presentó una propuesta de ajuste del Reglamento de la Corte Constitucional, para que en caso de ser seleccionadas para revisión acciones de tutela en contra de decisiones de la Corte Suprema de Justicia, del Consejo Superior de la Judicatura o del Consejo de estado, se les dé el trámite asignado a las sentencias de unificación de jurisprudencia, mientras se da trámite al ajuste, vía reglamentación legal o acto legislativo, a la modificación o desarrollo del numeral 9 del artículo 241 de la Constitución, que es la esencia del proyecto de la H. senadora Claudia Rodríguez de Castellanos, el cual establece que la ley determinará la forma en que la Corte Constitucional debe revisar las decisiones judiciales relacionadas con la acción de tutela de los derechos constitucionales fundamentales.
2. Para evitar que la Corte Suprema de Justicia y el Consejo de Estado se aparten del contenido del artículo 241 Constitucional, el Proyecto de Ley de la H. Senadora Claudia RODRÍGUEZ DE CASTELLANOS, buscará ajustar los decretos 2591 de 1991 y 306 de 1992; yo agregaría el 1382 de 2000, no incluido en el borrador del proyecto, toda vez que éste es el que regla las competencias en materia de tutela y que igualmente solucionaría parcialmente la saturación de procesos, así como verdaderamente el choque de trenes.
3. Al no acatar la Corte Suprema de Justicia y el Consejo de Estado la jurisprudencia de la Corte Constitucional, la cual está ajustada en el tema objeto del Proyecto de Ley propuesto, los perjudicados son los ciudadanos, los cuales requieren hacer uso de la tutela contra sentencias judiciales de las corporaciones citadas, al considerar que “el amparo solicitado no puede admitirse a trámite, toda vez, que de acuerdo con las mismas pautas de la Carta Política, ello constituiría a la apertura de un nuevo escenario no contemplado normativamente, e implicaría cuestionar las decisiones que válidamente fueron adoptadas por el órgano límite jurisdiccional, definido por el orde-

namiento jurisdiccional como el máximo tribunal de la jurisdicción ordinaria”.

4. Del estudio de la profesora Natalia BERNAL, se encuentra que cuando la Corte Constitucional colombiana es llamada a revisar la interpretación de otras jurisdicciones en los casos en que se trata de examinar las tutelas interpuestas contra sentencias judiciales, la interpretación del intérprete auténtico no es siempre acatada por las Altas Cortes. Se genera entonces una inseguridad jurídica y el precedente constitucional tiende a perder fuerza vinculante. Para solucionar éste problema, el reconocimiento del efecto general de interpretación de la Corte Constitucional como parte integrante del fallo de tutela, así como el control indirecto de los actos en los cuales se funda la decisión judicial proferida, son las soluciones de Bernal Cano para dar solución al choque de trenes.
5. Para evitar el choque de trenes entre las Altas Cortes al revisar sentencias judiciales, debe tenerse en cuenta una sola interpretación uniforme que se impone de manera obligatoria a los operadores jurídicos: se trata de la interpretación conforme a la Constitución, asegurada por la Corte Constitucional, según Natalia BERNAL.
6. La creación de derecho por parte del juzgador como complemento a la función declarativa de reconocer se bajo los límites de la coherencia jurídica. Así, para que exista interpretación uniforme y seguimiento de los lineamientos expuestos por la Corte Constitucional colombiana, debe garantizarse que la interpretación del juez ordinario se ajuste a la Constitución. En caso de error manifiesto, la Corte constitucional deberá revisar la interpretación de otros tribunales como si fuese un tribunal de instancia.
7. El único órgano límite guardián de la Carta Política es la Corte Constitucional y para poder retomar las causales genéricas de procedibilidad de que trata la jurisprudencia constitucional por las cuales deben ser admitidas las acciones de tutela contra decisiones judiciales, independientemente de la jurisdicción de que trate.
8. De la propuesta de la Concejal de Bogotá Clara Lucía SANDOVAL, debe haber entre otros, límites del juez constitucional, aunque reconoce la vital importancia de la tutela contra sentencias, con el fin de proteger los derechos fundamentales en el ejercicio de la administración judicial, con el cuidadoso examen y reglamentación de la acción de tutela.

9. Finalmente, el profesor Klaus KOCH, presentó su visión personal en relación con el tema y en el polo opuesto la visión de la Asociación Nacional de Industriales - ANDI.

Posteriormente, en julio de 2008, se radicó y en octubre se retiró un proyecto de Acto Legislativo que pretendía hacer una reforma a la justicia, pero que para nada tocó el tema de la acción de tutela contra sentencias.

Precisamente, estudiosos del tema de la acción de tutela contra sentencias, como el magistrado Manuel José CEPEDA ESPINOSA, sostienen el innegable valor de las sentencias de la Corte Constitucional –no lo dudamos-, sin embargo creemos que debe existir un grado de consulta ante el Pleno, a lo decidido por las Salas de Revisión de la Corte en materia de Tutela contra decisiones que afecten la estabilidad jurídica y la cosa juzgada en las otras “Altas Cortes”, a través de una sana auto-restricción, no para estar desconociendo derechos, sino para que la “creatividad judicial” deje de ser fuente de “intranquilidad institucional”.

Si bien, el artículo 230 Superior³⁶ busca reducir la jurisprudencia a un plano secundario dentro del sistema de fuentes, CEPEDA ESPINOSA³⁷, dice que

“En el seno mismo de la Asamblea Constituyente se libró una batalla en torno a este punto. Hubo dos tendencias. La primera promovía una revalorización del papel del juez en una democracia, de su responsabilidad en asegurar la efectividad de un Estado social de derecho y de la necesidad de hacer de la jurisprudencia del máximo intérprete de la Constitución un punto obligado de referencia. Esta tendencia logró varios resultados, de los cuales resalto tan solo dos. El primero fue la creación de una Corte Constitucional, lo cual reforzó los elementos de control concentrado de constitucionalidad que ya estaban

³⁶ Artículo 230. Los jueces, en sus providencias, sólo están sometidos al imperio de la ley. La equidad, la jurisprudencia, los principios generales del derecho y la doctrina son criterios auxiliares de la actividad judicial. Cfr. En: OLANO GARCÍA, Hernán Alejandro. *Constitución Política de Colombia*. Edición Brevis. Editorial Doctrina y Ley, Bogotá, D.C., 2006, página 141.

³⁷ CEPEDA ESPINOSA, Manuel José. *Presentación de la primera edición*. En: LÓPEZ MEDINA, Diego Eduardo. *El Derecho de los Jueces*. Op. Cit., página xv.

presentes en nuestra tradición por la introducción de la acción pública de inconstitucionalidad en 1910. El segundo fue el mecanismo de revisión de todos los fallos de tutela por parte de la Corte Constitucional lo cual, al margen de los debates entre las Cortes, lleva a que esta institución tenga la última palabra en cada caso. (Subrayado y negrillas fuera del texto). Es decir: *Roma locuta: causa finita.*

Realmente, con nuestra investigación no pretendemos descubrir nada nuevo, sino aclarar qué ha ocurrido y qué puede pasar con el “choque de trenes”. Afirmar que lo solucionaremos este conflicto no es del todo probable, debido a que nuestra propuesta ha de ser tramitada como reforma constitucional y mientras tanto, seguirán presentándose enfrentamientos entre las Cortes, pues como afirma Ángel J. GÓMEZ MONTORO³⁸, “...(L)a existencia de conflictos es innata a todo sistema organizativo que divida el poder entre diversos órganos y les dote de competencias, pues resulta imposible evitar de forma absoluta las ambigüedades y lagunas, lo que, tarde o temprano, termina por dar lugar a conflictos (aparte de que, por principio, nunca puede impedirse la comisión de infracciones, aun en el supuesto de un sistema de distribución de competencias lo más perfecto posible. Como es sabido, el grado de ambigüedad e indeterminación es mayor en el caso de las normas constitucionales tanto por su origen (fruto muchas veces de un consenso alcanzado precisamente por esa pluralidad de posibles interpretaciones), como por su misma finalidad (el establecimiento de unas pautas generales en las que quepan diversas opciones políticas), y mayores son, en consecuencia, las posibilidades de que surjan controversias.”

Y precisamente sobre el caso colombiano, Diego Eduardo LÓPEZ MEDINA³⁹, agrega: “Frente a la lucha por superar las incomprensiones jurisprudenciales que siguen existiendo entre las Altas Cortes colombianas cabría explorar formas más empáticas de cooperación y entendimiento mutuo.

³⁸ GÓMEZ MONTORO, Ángel J. *El conflicto entre órganos constitucionales*. Colección de Estudios Constitucionales. Prólogo de Manuel Aragón Reyes. C.E.C., Madrid, 1992, página 26. Afirmación que se basa en la obra *Teoría General del Estado* de G. JELLINEK, el cual dice que “ninguna división puede tener una perfección lógica, porque se trata de comprender la vida y no una materia muerta, y todo lo vivo, aún cuando se dirija a la práctica, está a menudo privado de lógica.”

³⁹ LÓPEZ MEDINA, Diego Eduardo. *El Derecho de los Jueces*. Op. Cit., página 136.

Creo respetuosamente que las tres Altas Cortes deberían ser más conscientes de ello y obrar en consonancia."

Aspiramos a que nuestros resultados sirvan como razonamiento para explicar a la Corte Suprema de Justicia, al Consejo de Estado y al Consejo Superior de la Judicatura lo mismo que la Corte Constitucional, la que también integra la Rama Jurisdiccional del Poder Público en Colombia, que es a ésta a la que finalmente le corresponde decidir acerca de la supremacía de la Constitución. Sin embargo, los otros tribunales mencionados, y particularmente la Corte Suprema de Justicia, ha tratado de reivindicar su anterior facultad, para señalar que también puede interpretar la Constitución según sus competencias, lo cual dejó de ser así desde cuando en 1991 la antigua Sala Constitucional se convirtió en Corte.

Lo que existe y buscamos aclarar, es que un enfrentamiento continuo entre las Cortes es inconveniente dentro del modelo de Estado Social de Derecho que ha seguido Colombia desde la expedición de la Constitución Política de 1991. Aunque para muchos, el monopolio de la Corte Constitucional⁴⁰ en la revisión de sentencias en materia de tutela es el mayor problema, nuestras conclusiones aportarán alguna solución sobre este tema, buscando que las "posturas jurisprudenciales", a veces "incendiarias", puedan ser "apagadas", siguiendo un procedimiento que ampare la legitimidad democrática y las funciones de cada uno de los órganos del Estado.

Y es que según Ignacio BORRAJO INIESTA⁴¹, "*...los conflictos que surgen entre las instituciones centrales y periféricas del Estado son sólo un tipo <<de los varios que pueden plantearse, y ni siquiera el más usual e importante.*"

⁴⁰ Sobre el monopolio de la Corte o Tribunal Constitucional, Francisco RUBIO LLORENTE, ha puesto de relieve en diversas ocasiones esta afirmación, como por ejemplo en su artículo *El bloque de constitucionalidad*, publicado en: Revista Española de Derecho Constitucional, # 27, CEC, Madrid, 1989, páginas 34 y siguientes.

⁴¹ GÓMEZ MONTORO, Ángel J. *Jurisdicción Constitucional y Jurisdicción Contencioso Administrativa en la resolución de conflictos positivos de competencia*. En: Revista Española de Derecho Constitucional. C.E.C. # 30, Madrid, septiembre a diciembre de 1990, página 118, haciendo relación al artículo de Ignacio BORRAJO INIESTA, *El Estado de las Autonomías a la luz de la experiencia federal de los Estados Unidos*, publicado en el # 1 de la misma Revista, páginas 33 a 53. También se recomienda de X. PIBERNAT, el artículo *Los conflictos constitucionales*, en Revista Jurídica de Catalunya, # 4, páginas 197 a 209.

Dicha afirmación encuentra mayor claridad en GÓMEZ MONTORO⁴², cuando expresa que el conflicto entre órganos constitucionales se configura como “...un proceso encaminado a garantizar las normas constitucionales que organizan los poderes públicos y, más específicamente, las que establecen las competencias de los denominados órganos constitucionales del Estado. Se trata en estos casos de conflictos de naturaleza jurídica, cuya resolución debe llevarse a cabo por vías jurisdiccionales. Al establecerse en la norma fundamental las competencias que corresponden a cada uno de los órganos supremos del Estado, los conflictos que pueden surgir por un diverso entendimiento de las mismas se resuelven, como acabamos de señalar, mediante la interpretación de la Constitución y su aplicación a un caso concreto, resolución que se configura, por tanto, como un verdadero proceso jurisdiccional”, tal y como ocurre en el caso colombiano.

En Colombia, con anterioridad a la expedición de la Carta, muy pocos juristas, de la joven, pero ya madura generación de la Constitución de 1991, se han adentrado en el estudio del control por vía judicial, comentando y comprendiendo lo que luego de expedido el Acto Legislativo # 01 de 1945, vino a ser denominado el Título XX de la Constitución de 1886, bajo la expresión “jurisdicción constitucional”. Sin embargo, ya antes se había dado comienzo a la defensa de la Carta Fundamental, con el establecimiento de un control de tipo político, radicado en el Congreso, lo cual se introdujo en casi todas las constituciones que precedieron a la de 1886.

Antes de resaltar lo mucho que se ha construido en los últimos más de tres lustros transcurridos desde 1991, quiero hacer un reconocimiento a algo que estimo poco valorado en nuestro país: Colombia tiene una tradición centenaria e interrumpida de defensa judicial de la Constitución.

Más adelante se originó una nueva tesis dentro de las Constituciones, la cual se denominó “*judicialismo*”, según la cual, se permitía al poder judicial ejercer junto con el legislativo, el control constitucional de las leyes, aunque con un carácter no tan amplio como se consagra hoy día, pues prevaleció la voluntad parlamentaria para decidir sobre la

⁴² GÓMEZ MONTORO, Ángel J. *El conflicto entre órganos constitucionales*. Op. Cit., página 27.

constitucionalidad de los actos de las legislaturas que hubiera suspendido la Corte Suprema de Justicia u objetado el Ejecutivo. Fue así como con la Constitución de la Confederación Granadina, promulgada el 22 de mayo de 1858, se dio un primer paso para el desplazamiento de competencias del control constitucional al poder judicial. Luego vino la Constitución del 8 de mayo de 1863, que permitía a la Corte suspender, por unanimidad de votos, a pedido del Procurador General o de cualquier ciudadano, la ejecución de los actos administrativos de las Asambleas de los Estados, cuando fueren contrarios a la Constitución o a las leyes de la Unión y se refirió también a la suspensión de los actos de las legislaturas estatales; y años más tarde, la del 4 de agosto de 1886, que nos rigió hasta el 4 de julio de 1991.

Con la Constitución de 1886, se vino a admitir un primer y simple mecanismo de control de constitucionalidad en cabeza del Presidente de la República, quien lo ejercía con respecto a los proyectos de ley que se sometían a su sanción ejecutiva, lo cual se venía a concretar en un control algo relativo sobre el contenido del texto legal, pero, como tal sistema no estaba consagrado formalmente, sólo hasta 1910 se vino a proyectar la supremacía constitucional sobre las leyes y el consiguiente control jurisdiccional de constitucionalidad a través de una acción pública que podía ejercer cualquier ciudadano contra las leyes –incluidas las aprobatorias de tratados públicos internacionales– ante la Corte Suprema de Justicia, a la cual se le asignó en ese momento la función de ser guardiana de la integridad y supremacía del Estatuto Superior, lo que conservó hasta 1991, cuando nació la Corte Constitucional.

En la antigua Carta del siglo XIX, expedida en 1886, se adoptó en principio, un mecanismo previo de control constitucional preventivo en cabeza del Ejecutivo respecto de los proyectos de ley, lo que desde entonces se conoce como de “*objeciones presidenciales*”, cuando eran enviadas las leyes aprobadas por el Congreso para sanción ejecutiva, estableciéndose con ello, una especie de control político que en cierta forma servía para vetar las futuras leyes, bien por razones de inconstitucionalidad material o por vicios en los trámites para su formación, hasta tanto no se subsanasen las deficiencias que observara el Presidente con respecto a la Constitución.

EL CONFLICTO ENTRE ÓRGANOS JURISDICCIONALES

En este caso, si las cámaras legislativas insistieren en su sanción, el proyecto de ley, pasaba luego a consideración de la Corte Suprema de Justicia, para que la Sala Constitucional de ella, dentro del término de seis días, decidiera sobre su exequibilidad y, en caso de que el fallo de la Corte fuese afirmativo, el Presidente era obligado a sancionar la ley, pero si era negativo, se archivaba el proyecto. Ese era el control de tipo preventivo, porque la intervención de la Corte ocurría antes de que ese acto objetado hubiese pasado al ámbito del derecho positivo.

Corresponde justamente a Colombia el honor de haber sido el primer país que le dio toda la importancia que merece el control constitucional de las leyes, confiriéndole a la Corte Suprema de Justicia la atribución de decidir, en definitiva, sobre la exequibilidad de los actos legislativos que hubieren sido objetados por el gobierno como inconstitucionales (artículo 151 de la Constitución de 1886); pero lo más digno de notar, es que no se limitó a ese medio de control, de suyo tan importante, sino que en la reforma de la Carta que se efectuó en 1910, se precisó definitivamente el control constitucional de las leyes, al hacerlo operante por vía de acción como se aprecia con la sola lectura del artículo 41 de dicha reforma.

Fuera de las atribuciones precisas que la Carta colombiana le confería sobre el particular a la Corte Suprema de Justicia, los jueces podían declarar que determinada norma legal violaba la ley superior de la República, en procesos en que alguna de las partes así lo solicitare por vía de excepción o aun de oficio por el juez cognoscente, como se colige de lo preceptuado en el artículo 215° de la Carta anterior, cuando disponía que *“en todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley se aplicarán de preferencia las disposiciones constitucionales”*, de allí proviene el “choque de trenes” actual y la identificación del problema a solucionar con nuestra investigación.

En cumplimiento de ese objetivo de guarda de la integridad y supremacía de la Constitución, el artículo 241 Superior, le asignó competencia exclusiva y excluyente para ejercer el control abstracto de constitucionalidad, de los actos reformativos de la Constitución y de las leyes en sentido formal y material - entre otras competencias -, y para ejercer un control concreto (denominación germánica) mediante la

revisión eventual de las decisiones judiciales relacionadas con la acción de tutela de los derechos fundamentales y de los directamente conexos con ellos, e incluso, de los llamados “*derechos fundamentales innominados*”⁴³, de creación pretoriana, como el *derecho a la subsistencia* (sentencia T-005 de 1995), *el derecho al amor* (sentencia T-416 de 1995), *el derecho al olvido* (sentencia T-551 de 1994), *el derecho a la maternidad reforzada*, *el derecho al mínimo vital*, etc., último que se desprende de la interpretación sistemática de la Constitución y que utilizan esta noción como un conjunto de condiciones materiales garantizadas por un rango más o menos amplio de derechos prestacionales, en las que la dignidad parecería ser el determinante último de toda la argumentación, llevaron a que gracias al proceso constituyente, se creara una sólida jurisdicción pública constitucional, que requiere ya de un ajuste.

¿Qué ha cambiado en los casi 18 años de construcción de una jurisdicción constitucional? Lo primero que hay que resaltar es que en 1991 los Delegatarios Constituyentes hicieron una apuesta audaz: decidieron que el juez constitucional en Colombia no es solamente la Corte Constitucional, lo es también todo juez de la república. Esa, sin duda, fue una decisión crucial del Constituyente del 91 que confió entonces a los jueces del país la noble misión de ser garantes de los derechos constitucionales fundamentales.

Lo otro que quiero resaltar es cómo a partir de esa decisión, los jueces han jugado un papel trascendental en todo el país y gradualmente se ha ido construyendo en Colombia una verdadera jurisdicción constitucional.

Los fallos de la Corte Constitucional colombiana, por regla general, tienen efecto vinculante *erga omnes* cuando realiza control abstracto de constitucionalidad y, en caso de control concreto de constitucionalidad o acción de tutela, su efecto es *Inter. Partes*, que es lo que en últimas buscó el Constituyente.

⁴³ Según el Estudio Ocasional del CIJUS de la Universidad de los Andes, página 11, los jueces constitucionales reconocen derechos fundamentales innominados a partir de una concepción holista de la Constitución, citando a Ronald DWORKIN en *Freedom 's Law: The Moral Reading of the American Constitution*, y a Richard POSNER en *Legal Reasoning From the Top Down and From the Bottom Up: The Question of Unnumerated Constitutional Rights*.

Precisamente sobre el valor de los efectos de sus fallos, la Corte Constitucional desde el año 2000 insiste cada vez más en sus decisiones, que las sentencias de tutela no poseen ya valor *Inter Partes*, sino que como doctrina vigente obligan por sus hechos o circunstancias para casos análogos en lo que constituye la era de la vigencia del precedente constitucional y la introducción de un *Common Law* dentro de nuestro tradicional sistema romano-germánico o continental europeo.

Sobre ese particular asunto, la Corte Constitucional mediante ponencia del magistrado José Gregorio HERNÁNDEZ GALINDO⁴⁴ en la Sentencia T-068 de 2000, quiere mostrar que no es indemne a la crítica de sus pares por pensar como piensa y para tal circunstancia, reproduce allí un párrafo de una Sentencia de 1999⁴⁵, expedida por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, en la cual se lee este argumento que motiva el “choque de trenes”:

“(E)s suficientemente conocido que las sentencias de tutela sólo producen efectos inter partes. Ciertamente que la Corte Constitucional, para evitar especialmente que se fallen hechos similares en distinta forma por sus diversas salas de tutela, inventó el instituto de las llamadas “sentencias de unificación”. Y cierto es, igualmente, que, según parece, la Corte considera que esas sentencias obligan no sólo a sus miembros sino a todas las autoridades del país... Otro aspecto de esta cuestión se relaciona con la seguridad jurídica: el instituto de la tutela acabó con esa seguridad, que consiste en que los fallos definitivos de los jueces o las corporaciones judiciales, ponen punto final a los pleitos. Ahora ese punto final sólo lo ponen las sentencias de tutela. Mientras tanto, todos los fallos judiciales están en interinidad, son cosa juzgada pero no definitiva, sino interina. ¡Qué tal que los jueces, so pretexto de que con diversas tutelas se violó el derecho a la igualdad, se dediquen a tutelar contra tutelas! ¡Eso sí sería el acabose!”. (Negrillas fuera del texto).

⁴⁴ COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-068 de 2000, M.P. Dr. José Gregorio HERNÁNDEZ GALINDO.

⁴⁵ COLOMBIA. CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA. Sala Jurisdiccional Disciplinaria, Sentencia del 2 de septiembre de 1999.

Por esa razón, hoy en día, cada fallo, del tipo que sea, debe tener una explicación, persuasión y justificación razonada con base en la misma Constitución y al sistema de fuentes del derecho vigentes, incluidas otras sentencias debido al valor fundamental del precedente en Colombia.

Tanto en casos de constitucionalidad, como de tutela, tendrán fuerza vinculante los conceptos consignados en los fundamentos jurídicos que guardan relación estrecha, directa e inescindible con la parte resolutive del fallo. *“(La doctrina constitucional enunciada en las sentencias de la Corte Constitucional, mientras no sea modificada por ésta, será criterio auxiliar para las autoridades y corrige la jurisprudencia”.*

El juez constitucional a través de sus decisiones de tutela y sentencias de constitucionalidad aplica y concreta la Constitución como norma de textura abierta, es decir, expresiva de valores, principios y conceptos susceptibles de interpretación aplicativa innovadora. Por eso, la sentencia de tutela proferida dentro del procedimiento de revisión ante la Corte Constitucional, debe gozar de la intangibilidad que del principio de la cosa juzgada deriva, sin que pueda ni siquiera la misma Corte Constitucional reexaminar nuevamente sus fallos de revisión para modificar el proveído inicial, pero sí para hacer que éstos se cumplan cuando se configure desacato sobre los mismos, lo que ha dado lugar al frecuente “choque de trenes”.

Esa resolución de conflictos entre órganos constitucionales no propiamente y de manera taxativa es una de las funciones de la Corte Constitucional, aunque el numeral 9° del artículo 241 provea lo siguiente:

“9. Revisar, en la forma que determine la ley, las decisiones judiciales relacionadas con la acción de tutela de los derechos constitucionales.”⁴⁶

De ahí que el incumplimiento de las decisiones de la Corte Constitucional por parte de órganos de similar naturaleza, como son la Corte Suprema de Justicia, el Consejo de Estado y el Consejo Superior de la Judicatura, hace que el ejercicio del poder de la Corte Constitucional le permita intervenir cuando se produzca un desacato y le permita

⁴⁶ OLANO GARCÍA, Hernán Alejandro. *Constitución Política de Colombia, edición Brevis*. Ediciones Doctrina y Ley, Bogotá, D.C., 2006, página 148.

EL CONFLICTO ENTRE ÓRGANOS JURISDICCIONALES

imponerse ante los demás tribunales, dentro de lo que KELSEN, ha considerado como “el punto sustancial en la determinación del ámbito de la justicia constitucional”⁴⁷ y que para GÓMEZ MONTORO⁴⁸, es parte de “la jurisdicción de conflictos como jurisdicción constitucional”.

Ese desacato, está sancionado por el Decreto 2591 de 1991⁴⁹, que en su artículo 52, prescribe lo siguiente:

“ARTÍCULO 52. DESACATO. La persona que incumpliere una orden de un juez proferida con base en el presente Decreto incurrirá en desacato sancionable con arresto hasta de seis meses y multa hasta de 20 salarios mínimos mensuales salvo que en este Decreto ya se hubiere señalado una consecuencia jurídica distinta y sin perjuicio de las sanciones penales a que hubiere lugar.

La sanción será impuesta por el mismo juez mediante trámite incidental y será consultada al superior jerárquico quien decidirá dentro de los tres días siguientes si debe revocarse la sanción. (La consulta se hará en el efecto devolutivo).”⁵⁰

Sin embargo, debe aclararse que en más de dos millones de acciones de tutela que han pasado desde 1992 por la Corte Constitucional, no en todos se ha dado lo que corresponde a la denominada “superposición de jurisdicciones”, que en Colombia se desarrolla partir de la llamada “tutela contra sentencias.

La necesidad de que se cumplan los fallos en materia de tutela, es una exigencia del juez constitucional, no solo con base en el artículo 52 citado, sino en el artículo 27⁵¹, que dispone:

⁴⁷ GÓMEZ MONTORO, Ángel J. *Jurisdicción Constitucional...* Op. Cit., página 94.

⁴⁸ *Ibíd.*, página 94.

⁴⁹ COLOMBIA. COMISIÓN ESPECIAL LEGISLATIVA. Decreto 2591 de 1991 (noviembre 19). Diario Oficial # 40165.

⁵⁰ COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL, Sentencia C-092 de 1997, febrero 26, M.P. Dr. Carlos GAVIRIA DÍAZ. En este fallo se declaró Exequible el primer inciso de la norma, reiterando la Sentencia C-243 de 1996, M.P. Dr. Vladimiro NARANJO MESA, quien por su parte ya había declarado Inexequible la expresión que dejamos dentro del paréntesis.

⁵¹ Op. Cit., Decreto 2591 de 1991.

“ARTÍCULO 27. CUMPLIMIENTO DEL FALLO. Proferido el fallo que conceda la tutela, la autoridad responsable del agravio deberá cumplirla sin demora.

Si no lo hiciera dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes, el juez se dirigirá al superior del responsable y le requerirá para que lo haga cumplir y abra el correspondiente procedimiento disciplinario contra aquél. Pasadas otras cuarenta y ocho horas, ordenará abrir proceso contra el superior que no hubiere procedido conforme a lo ordenado y adoptará directamente todas las medidas para el cabal cumplimiento del mismo. El juez podrá sancionar por desacato al responsable y al superior hasta que cumplan su sentencia.

Lo anterior sin perjuicio de la responsabilidad del funcionario en su caso.

En todo caso, el juez establecerá los demás efectos del fallo para el caso concreto y mantendrá la competencia hasta que esté completamente restablecido el derecho o eliminadas las causas de la amenaza.”

Para BOTERO y JARAMILLO⁵², ...el conflicto entre las altas cortes colombianas alrededor de la tutela contra sentencias judiciales se ha agudizado en los últimos años. Si bien este litigio tuvo desde un principio amplia resonancia pública, las características actuales del mismo lo hacen realmente muy grave. Ya no se trata de una mera diferencia de opiniones, que incluso se ventilaba por medio de la prensa, sino de enfrentamientos verdaderos entre las altas cortes. De allí que algunas se nieguen decididamente a conocer sobre acciones de tutela contra sentencias judiciales o a cumplir las sentencias de tutela, mientras que la Corte Constitucional intenta resolver ésta situación a través de distintas medidas de creación jurisprudencial. Pero, además, el conflicto ya ha pasado a otras instancias, tales como la Comisión de Acusaciones de la Cámara de representantes y la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

La situación planteada –Agregan los autores- no es ciertamente favorable a los intereses de los ciudadanos. El conflicto entre las altas cortes los deja en la incertidumbre acerca de los procedimientos a seguir en el caso de que consideren

⁵² BOTERO MARIÑO, Catalina y JARAMILLO, Juan Fernando, artículo citado.

que una sentencia les ha vulnerado sus derechos fundamentales, y los somete a trámites adicionales y prolongados en el caso de que decidan acudir a la acción de tutela. Además, incluso en el caso de que obtengan un fallo de tutela en su favor se encuentran en muchas ocasiones con la renuencia de las altas cortes para cumplirlo.

Pero la situación planteada también genera un grave daño a la imagen de la administración de justicia, con consecuencias difíciles de prever. A pesar de la inestabilidad política que ha sufrido Colombia casi desde el principio de su existencia, el país ha podido consolidar una importante tradición de independencia judicial. Este legado ha sido fortalecido con la Constitución de 1991 y la jurisprudencia de la Corte Constitucional. De esta manera, la rama judicial se ha perfilado como una verdadera instancia de control de las demás ramas del Poder Público.

Sin embargo, –Concluyen BOTERO y JARAMILLO–, las divisiones entre las altas cortes allanan el camino para el recorte de la independencia de la rama judicial. Hasta el momento se han presentado distintas propuestas de reforma constitucional y legal dirigidas a restringir los alcances de la acción de tutela, a limitar las posibilidades de revisión de la Corte Constitucional sobre la declaración de los estados de emergencia, a eliminar el Consejo Superior de la Judicatura, a restringir la acción y los procedimientos de pérdida de investidura, etc. Esos intentos de reforma no han fructificado hasta el momento. No obstante, la división existente entre las altas cortes alrededor del tema de la tutela contra sentencias puede facilitar la aprobación de una reforma constitucional que cercene las facultades de los órganos de la rama judicial y, por consiguiente, restrinja la independencia judicial.

Es decir, que aunque de manera taxativa se delimiten las competencias de cada uno de los órganos jurisdiccionales que participan del proceso en materia de la acción de tutela, muchas veces “la interpretación y aplicación de tales normas suele dar lugar a conflictos y se hace imprescindible la atribución a un órgano jurisdiccional de competencia para su resolución”⁵³; ese órgano es siempre el juez mismo del caso, quien en un eventual incumplimiento, se dirigirá al superior del responsable y le requerirá para que lo haga cumplir el fallo y abra el correspondiente procedimiento disciplinario contra aquél.

⁵³ GÓMEZ MONTORO, Ángel J. *Jurisdicción Constitucional...* Op. Cit., página 106.

En nuestro caso la Corte Constitucional, en el español su Tribunal Constitucional, *“aparece al mismo tiempo como un instrumento idóneo para garantizar la división del poder tal y como ésta viene formulada en las modernas Constituciones, y sin que al resolver los conflictos venga a ocupar una posición de supremacía añadiendo un nuevo factor de complejidad a los ya de por sí complejos sistemas de articulación de los poderes del Estado. Y al garantizar la división del poder se garantiza en última instancia la libertad individual pues, a pesar de los fuertes componentes de carácter funcional que inspiran la división de poderes, ésta sigue siendo – en sus diversas formas- una de las principales garantías de los ciudadanos frente al poder”*⁵⁴, al poder irreflexivo e irracional que nace de la arbitrariedad y que en ocasiones hace dudar de la validez y generalidad de algunas decisiones de la Corte.

En el “choque de trenes” colombiano, aunque puede surgir –y en ocasiones así ha ocurrido-, un conflicto de carácter político, o con tales connotaciones, la decisión de la controversia por la aplicabilidad o no de la decisión de la Corte Constitucional no depende de una decisión política, sino de la obligación de cumplir por parte del obligado, de una decisión de cualquier juez de la república, encuéntrase en el nivel que sea, desde el promiscuo municipal hasta el más connotado magistrado, lo que justifica en últimas la intervención de la Corte Constitucional, al tenor del artículo 86 Superior y demás normas concordantes, en las que tendrán que presentarse enmiendas, para evitar un posible desbordamiento y acaparamiento del poder en lo que se ha denominado el *“gobierno de los jueces”*, aunque no obstante, podríamos aplicar para nuestra Corte Constitucional, la definición de GÓMEZ MONTORO⁵⁵, es *“la piedra angular del orden constitucional de la libertad”*, o la que en su momento S.M. don Juan Carlos de BORBÓN, Rey de España, expresó acerca del Tribunal Constitucional de ese país cuando cumplió veinticinco años de funcionamiento: *“Es vértice insustituible de nuestro Estado de Derecho”*⁵⁶.

⁵⁴ GÓMEZ MONTORO, Ángel J. *El conflicto entre órganos constitucionales*. Op. Cit., página 30.

⁵⁵ GÓMEZ MONTORO, Ángel J. *El conflicto entre órganos constitucionales*. Op. Cit., página 30, haciendo mención a la frase *“Er hat sich als ein Eckpfeiler der freiheitlichen Verfassungsordnung erweisen”*, pronunciadas por SCHMIDT-BLEIBTREU, en: SCHMIDT-BLEIBTREU/KLEIN, *Comentar zum Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland*, Neuwied am Rhein, 1983, página 1003.

⁵⁶ Palabras citadas en su intervención verbal por la Presidenta del Tribunal Constitucional Español María Emilia CASAS BAHAMONDE, el jueves 15 de noviembre de 2007 en las

BIBLIOGRAFÍA.

ARAGÓN REYES, Manuel. *Prólogo*. En: GÓMEZ MONTORO, Ángel J. *El conflicto entre órganos constitucionales*. Colección de Estudios Constitucionales. C.E.C., Madrid, 1992, página 20.

BOTERO MARINO, Catalina y JARAMILLO, Juan Fernando. *El Conflicto de las Altas Cortes Colombianas en torno a la Tutela contra Sentencias*. En: www.DJs.org, consultada el 8 de abril de 2008.

CEPEDA ESPINOSA, Manuel José. *Presentación de la primera edición*. En: LÓPEZ MEDINA, Diego Eduardo. GÓMEZ MONTORO, Ángel J. *El conflicto entre órganos constitucionales*. Colección de Estudios Constitucionales. Prólogo de Manuel Aragón Reyes. C.E.C., Madrid, 1992, página 26.

CHARRY, Juan Manuel. *La elección del nuevo magistrado. Una oportunidad para solucionar los "choques de trenes"*. En: *El Tiempo*, miércoles 22 de agosto de 2007, Bogotá, D.C., página 1/17.

COLOMBIA. COMISIÓN ESPECIAL LEGISLATIVA. Decreto 2591 de 1991 (noviembre 19). Diario Oficial # 40165.

COLOMBIA. CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA. Radicación 110011102000200804537. Sentencia de Octubre 1 de 2008, M.P. Dr. Carlos Arturo RAMÍREZ VÁSQUEZ.

COLOMBIA. CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA. Sala Jurisdiccional Disciplinaria, Sentencia del 2 de septiembre de 1999.

COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL, Sentencia C-092 de 1997, febrero 26, M.P. Dr. Carlos GAVIRIA DÍAZ.

COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-014 de 2008, M.P. Dr. Marco Gerardo MONROY CABRA.

COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-068 de 2000, M.P. Dr. José Gregorio HERNÁNDEZ GALINDO.

COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-406 de 1992, M.P. Dr. Ciro ANGARITA BARÓN.

DELGADO DEL RINCÓN, Luis E. *Las limitaciones material y procesal a la responsabilidad civil del juez en el Derecho español: regulación legal e interpretación jurisprudencial*. En: *Revista del Poder Judicial*. # 81, Consejo General del Poder Judicial, primer trimestre de 2006, páginas 11 a 49.

Jornadas Conmemorativas del XXV Aniversario de la expedición de la Ley Orgánica de Reforma y Amejoramiento del Fuero de Navarra – LORAFNA, organizadas por el Parlamento de Navarra, la Universidad Pública de Navarra y la Universidad de Navarra en la sede del Parlamento del 13 al 15 de noviembre de 2007.

ESCOBAR MARTÍNEZ, Lina Marcela. *La modulación de sentencias. Una antigua práctica europea*. En: UNIVÉRSITAS # 112, Pontificia Universidad Javeriana, Bogotá, 2006, páginas 91 a 110. También allí hace mención al artículo de BON, P. titulado “Francia”, en el libro de AJA, E. (ed.) *Las tensiones entre el Tribunal Constitucional y el legislador en la Europa actual*, Ariel, Barcelona, 1998.

GARCÍA ROCA, F. Javier. *El Conflicto entre Órganos Constitucionales*. Colección Temas Clave de la Constitución Española. Tecnos, Madrid, 1987, página 19.

GIMENO SENDRA, Vicente. *De nuevo el conflicto entre el Tribunal Supremo y el Tribunal Constitucional*. En: *Persona y Derecho, Revista de Fundamentación de las Instituciones Jurídicas y de Derechos Humanos* # 44, Facultad de Derecho de la Universidad de Navarra, Pamplona, 2001, páginas 103 a 111.

GÓMEZ MONTORO, Ángel J. *Jurisdicción Constitucional y Jurisdicción Contencioso Administrativa en la resolución de conflictos positivos de competencia*. En: *Revista Española de Derecho Constitucional*. C.E.C. # 30, Madrid, septiembre a diciembre de 1990, página 118, haciendo relación al artículo de Ignacio BORRAJO INIESTA, *El Estado de las Autonomías a la luz de la experiencia federal de los Estados Unidos*, publicado en el # 1 de la misma Revista, páginas 33 a 53. También se recomienda de X. PIBERNAT, el artículo *Los conflictos constitucionales*, en *Revista Jurídica de Catalunya*, # 4, páginas 197 a 209.

HENAO OROZCO, Rubén Darío. *Choque de Vanidades. Estudio de la Acción de Tutela en las Altas Cortes Colombianas*. Grupo Editorial Ibáñez, Bogotá, D.C., 2007.

HENAO OROZCO, Rubén Darío. *Tutela contra sentencias de las Altas Cortes o Choque de Vanidades*. En: *Prolegómenos. Derechos y Valores*. Universidad Militar Nueva Granada, volumen IX, # 17, enero a junio de 2006, página 129.

HERNÁNDEZ-MORA, Salud. *Una Injusticia: Guerra de poder y vanidades*. En: *El Tiempo*, agosto de 2007, página Editorial. También sobre “Guerra de Vanidades”, se puede estudiar el libro del mismo título, publicado por el magistrado de la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura Rubén Darío OROZCO HENAO,

LÓPEZ MEDINA, Diego Eduardo. *El Derecho de los Jueces. Obligatoriedad del precedente constitucional, análisis de sentencias y líneas jurisprudenciales y teoría del derecho judicial*. 2ª edición, 3ª reimpresión,

Universidad de los Andes y Editorial LEGIS, Bogotá, D.C., 2007, página 3.

LUCIFREDI, Voz: *Attribuzioni (conflitto di)*. En: *Enciclopedia del Diritto*, Giuffré, vol. X, Milán, 1959, páginas 284-304.

OLANO GARCÍA, Hernán Alejandro. *Constitución Política de Colombia*. Edición Brevis. Editorial Doctrina y Ley, Bogotá, D.C., 2006, página 141.

OLANO GARCÍA, Hernán Alejandro. *Interpretación y Dogmática Constitucional*. Ediciones Doctrina y Ley, Bogotá, D.C., 2005, páginas 489 a 502.

ORDÓÑEZ MALDONADO, Alejandro. *El libre desarrollo de nuestra animalidad*. En: *El Nuevo derecho, el Nuevo orden Mundial y la Revolución Cultural*, Ediciones Doctrina y Ley, Bogotá, D.C., 2007.

QUINCHE RAMÍREZ, Manuel Fernando. *Vías de Hecho. Acción de tutela contra providencias*. 2ª edición actualizada. Ediciones Doctrina y Ley, Bogotá, D.C., 2005, página 300.

REDACCIÓN JUSTICIA. *Comisión Interamericana urge medidas por colisión judicial. CIDH regaña a Colombia por "choque de trenes"*. En: *El Tiempo*, miércoles 3 de octubre de 2007, página 1/3.

ROJAS LÓPEZ, Juan Gabriel. *Conflicto Constitucional y Derecho Procesal*. Colección # 3 de Investigación Jurídica Procesal. Sello Editorial de la Universidad de Medellín, Medellín, 2008, páginas 14 y 17, adaptación del suscrito al primer párrafo citado.

HERNÁN ALEJANDRO OLANO GARCÍA