

TUTELA Y JEP

Breve aproximación a esa competencia

CONVERSATORIO

AGOSTO 28 2019

Acuerdo Final 24 de noviembre de 2016

El Punto 5 contiene el acuerdo “Víctimas”. Desde el Encuentro Exploratorio de 2012, acordamos que el resarcimiento de las víctimas debería estar en el centro de cualquier acuerdo. El acuerdo crea el Sistema Integral de Verdad, Justicia, Reparación y No Repetición, que contribuye a la lucha contra la impunidad combinando mecanismos judiciales que permiten la investigación y sanción de las graves violaciones a los derechos humanos y las graves infracciones al Derecho Internacional Humanitario, con mecanismos extrajudiciales complementarios que contribuyan al esclarecimiento de la verdad de lo ocurrido, la búsqueda de los seres queridos desaparecidos y la reparación del daño causado a personas, a colectivos y a territorios enteros. El Sistema Integral está compuesto por la Comisión para el Esclarecimiento de la Verdad, la Convivencia y la No Repetición; la Unidad Especial para la Búsqueda de Personas dadas por desaparecidas en el contexto y en razón del conflicto armado; la Jurisdicción Especial para la Paz; las Medidas de reparación integral para la construcción de la paz; y las Garantías de No Repetición. (Pags 7/8)

Marco Constitucional y legal del funcionamiento de la JEP.

Acto legislativo 01 de 2017, capítulo transitorio nuevo en la carta, normas para la terminación del conflicto armado y la construcción de una paz estable y duradera. SIVJRNR. Art. 1 define sistema. 8° Tutelas.

Ley Estatutaria 1957 de 2019, estatutaria de la administración de justicia en la JEP. Artículos 8° y 9° Naturaleza y Objeto.

Órganos

Sala de reconocimiento de verdad, responsabilidad y determinación de hechos y conductas.

El tribunal para La Paz (4 secciones)

La Sala de Amnistía e indulto

La Sala de definición de situaciones jurídicas, casos distintos a los anteriores o situaciones no previstas.

Unidad de investigación y acusación, satisface derecho de las víctimas cuando no haya reconocimiento de responsabilidad.

Literal K del artículo 97 de la ley estatutaria, sección de revisión del tribunal para la paz, conoce en primera instancia tutelas contra las decisiones de la jurisdicción.

Literal D del artículo 96, sección de apelación, decide en segunda instancia las acciones de tutela instauradas en contra de las decisiones de algún órgano de la JEP.

La competencia específica: Acto legislativo 01 de 2017 transitorio 8° / ley 1957 de 2019; Auto 021 de 2018 Corte Constitucional, Auto A-246/18 y 644/18 Corte Constitucional. La Sala Penal de La Corte, considera que no se debe vincular para afectar con las decisiones a entidades distintas de la JEP. Auto del 22/01/2019 ATP045/2019 adopta criterios y permite vinculaciones de otros actores.

TUTELAS EN SALUD Y RECOBROS

Corte Sup Justicia Sala Decision Tutelas impugnación 60.631 mayo 22 de 2012. Improcedente cualquier pronunciamiento sobre recobro por cuanto el artículo 145 de la ley 1438 de 2011, derogó expresamente el artículo 14 literal J) de la ley 1122 de 2007. A juez le está vedado definir asunto administrativo. Arts 1 y 6 decreto 2280 de 2004. Corte Constitucional en Sentencia T-760 de 2008 y auto 297 de 2007 « **No se podrá establecer como condición para reconocer el derecho al recobro de los costos que la entidad no estaba ni legal ni reglamentariamente obligada a asumir, que en la parte resolutive del fallo se autorice el recobro ante el Fosyga o la correspondiente entidad territorial. Bastará con que en efecto se constate que la EPS no se encuentra ni legal ni reglamentariamente obligada a asumirlo de acuerdo con el ámbito del correspondiente plan de beneficios financiados por la UPC»**

Autorizar recobros implica:

- Violar prohibiciones legales y el precedente
- Afectar sin competencia patrimonio público en recursos de la salud
- Exceder las facultades constitucionales y legales, definiendo en sede judicial de amparo, un tema exclusivamente administrativo y financiero que el sistema tiene ya reglado. Res, 5268 y 69 /17, 1479/15, y 5395 2013.
- Contribuir a generar riesgos en pérdida o malversación de recursos, en el trámite posterior de recobro, so pretexto del cumplimiento de un fallo judicial, que pudiera llegar a considerarse fraudulento.
- Inducir a los actores del sistema en situaciones como la desatada en auto del 12/04/2018 APL1531 DE 2018, proceso 01700200-01 (SALA PLENA CORT SUP JUST

RELATIVIDAD DE LA COSA JUZGADA EN MATERIA DE TUTELA, POR SENTENCIAS FRAUDULENTAS. T-322 de 19 julio 2019 Mag. JOSÉ FERNANDO REYES CUARTAS

- Uno de los requisitos generales para que sea procedente una acción de tutela contra providencias judiciales consiste en que no se trate de sentencias de tutela. En la SU-1219 de 2001 la Sala Plena de la Corte estableció que esta exigencia busca evitar que el litigio se prolongue indefinidamente en menoscabo del principio de seguridad jurídica y del goce efectivo de los derechos.
- en las sentencias T-218 de 2012, T-399 de 2013 y T-272 de 2014, la Corte Constitucional resolvió problemas jurídicos que exigían el análisis de configuración de cosa juzgada fraudulenta en sentencias de tutela. En dichos pronunciamientos si bien no se aceptó la procedencia general de la acción de tutela contra sentencias de tutela, se estableció que cuando la cosa juzgada es producto de fraude, excepcionalmente cabría adoptar medidas tendientes a suspender, inaplicar o dejar sin efectos las órdenes emitidas en la sentencia de tutela.

RELATIVIDAD DE LA COSA JUZGADA

- En la sentencia SU-627 de 2015, esta Corte fijó las reglas de procedencia de la acción de tutela contra providencias dictadas en el trámite de la acción de tutela, según tres hipótesis: (i) cuando la tutela se dirige en contra de la sentencia de tutela en sentido estricto; (ii) cuando se dirige contra una decisión anterior al fallo; y (iii) cuando se efectúa en contra de una decisión posterior.
- Refiriéndose a la segunda de tales hipótesis, que es la que interesa en esta oportunidad, la Sala Plena indicó que *“la acción de tutela puede proceder de manera excepcional, cuando exista fraude y por tanto, se esté ante el fenómeno de la cosa juzgada fraudulenta, Refiriéndose a la segunda de tales hipótesis, que es la que interesa en esta oportunidad, la Sala Plena indicó que **“la acción de tutela puede proceder de manera excepcional, cuando exista fraude y por tanto, se esté ante el fenómeno de la cosa juzgada fraudulenta, siempre y cuando, además de cumplir con los requisitos genéricos de procedibilidad de la tutela contra providencias judiciales, (i) la acción de tutela presentada no comparta identidad procesal con la solicitud de amparo cuestionada; (ii) se demuestre de manera clara y suficiente, que la decisión adoptada en la sentencia de tutela fue producto de una situación de fraude (Fraus omnia corrumpit); y (iii) no exista otro medio, ordinario o extraordinario, eficaz para resolver la situación”**[118] su-627/15*

Sentencias de la Corte Constitucional en las cuales encontró probada una situación de fraude

40. En la sentencia T-218 de 2012^[122] la Corte señaló que la cosa juzgada fraudulenta se configura “cuando el **dolo** se ha materializado en la sentencia judicial”. Advirtió que “[s]in embargo, esto no necesariamente conlleva consecuencias ilícitas, ni la aparición de las mismas es necesaria para que el fraude pueda combatirse”, precisando que “el objeto de este último supone lograr que **una situación dolosa**, a través de la majestad que sustenta una sentencia, sea exigible coercitivamente”. Conforme a ello “el fraude puede ser cometido por una parte, por ambas o por el juez que conoce el asunto” y, en este último caso, “la gravedad de la actuación es aún mayor, por desconocer la autoridad judicial sus deberes como poder constituido” (negrilla no original).

La Corte encontró que la decisión del juez de tutela consistente en ordenar a CAJANAL reconocer y pagar la pensión gracia a 86 accionantes, estaba afectada por una situación de fraude. Ello era así dado que (i) el juez había sido declarado “disciplinariamente responsable (...) de incurrir en falta gravísima dolosa” por el Consejo Seccional de la Judicatura del Atlántico –Sala Jurisdiccional Disciplinaria Dual de Descongestión-. Adicionalmente constató (i) la ausencia de material probatorio al interior del proceso de tutela^[123]; (ii) que ninguno de los actores (86) tenían relación domiciliaria con el municipio del juzgado que decidió el asunto^[124]; (iii) la duda acerca de la configuración de un perjuicio irremediable que hiciera procedente el amparo, entre otras cosas, por la ausencia de análisis sobre la edad de cada uno de los accionantes^[125]; por último, (iv) que gran parte de los peticionarios no demostraron cumplir los requisitos legales para acceder a la pensión reconocida por el juez de tutela.

En consecuencia, a pesar de que decidió declarar improcedente la acción de tutela por estar dirigida contra una sentencia de tutela, la dejó sin efectos en procura de defender el patrimonio público^[126]

En la sentencia T-399 de 2013^[127] la Corte se pronunció sobre un caso de características similares al resuelto en la T-218 de 2012. Sin embargo, en este proceso, a diferencia de lo ocurrido en la sentencia referida, no se habían emitido decisiones disciplinarias o penales que permitieran controvertir la validez del fallo. Sin perjuicio de lo anterior, la Corte resaltó la importancia del papel del juez constitucional frente a la defensa del **patrimonio público**. A partir de allí, expuso cuatro indicios que permitirían dilucidar la configuración de cosa juzgada fraudulenta de la sentencia de tutela atacada, a saber: (i) **la acción constitucional era abiertamente improcedente por no cumplir con los requisitos de a) inmediatez y b) subsidiariedad;** (ii) **la ausencia de claridad sobre las relaciones laborales, y por ende de las prestaciones sociales exigidas contra el municipio;** (iii) **el incumplimiento de los requisitos legales para acceder a la pretensión;** y (iv) **la existencia de investigaciones penales y disciplinarias sobre las presuntas irregularidades.** Conforme a ello dispuso dejar sin efecto la sentencia de tutela que concedió, reconoció y ordenó el pago de acreencias laborales con su sanción moratoria, hasta tanto las autoridades disciplinarias y penales competentes emitieran una decisión en firme.

En la sentencia T-272 de 2014^[128], la Sala Primera de Revisión estableció que el asunto examinado evidenciaba “*un conjunto de irregularidades serias en el uso de la acción de tutela para la obtención de prestaciones económicas que han debido ventilarse en primer lugar ante el juez natural y una posible afectación de los derechos de terceros beneficiarios y afiliados a Cajanal EICE –en liquidación–*”.

Encontró que era necesario modular los efectos de la sentencia de tutela en la que se había ordenado reintegrar a un grupo de accionantes las sumas de dinero que les habían sido descontadas por concepto de aportes a la Seguridad Social en Salud (440 personas) y reconoció la pensión gracia a otros demandantes en ese proceso (30 personas). Este Tribunal estimó que (i) **las sentencias de tutela fueron expedidas sin que existiera una mínima verificación de las condiciones de procedibilidad del amparo -adicionalmente**, en uno de los casos se dilató por más de un año el envío del expediente para revisión ante esta Corporación-; (ii) **se trató de un fallo de tutela que afectó recursos públicos y, por lo tanto, el asunto debía desarrollarse ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, competente para determinar si existió o no irregularidad en los descuentos alegados**; (iii) **no fueron consideradas las circunstancias de cada uno de los accionantes (470 en total)**; (iv) **no se acreditó la afectación del mínimo vital ni las demás circunstancias que tornaran procedente la tutela respecto de cada uno de los accionantes**; (v) **la acción de tutela fue dirigida contra Cajanal, una entidad que, por estar sumida en un estado de cosas inconstitucional, presentaba una limitada capacidad para ofrecer respuesta oportuna a las demandas de sus afiliados y beneficiarios**; y (vii) el cumplimiento del fallo de tutela, amenazaba el goce efectivo de derechos fundamentales de otros afiliados a Cajanal. En consecuencia, ordenó inaplicar los fallos de tutela.

Finalmente, en la sentencia T-073 de 2019 la Sala Primera de Revisión consideró que *“la cosa juzgada fraudulenta no se configura únicamente en el evento en que se adopte una decisión con fines ilegales ligados a una intención dolosa, sino que también se materializa en aquellos eventos en los que el juez adopta una decisión fundada en el fraude a la ley, derivada de una interpretación normativa abiertamente contraria a los postulados constitucionales y a la buena fe judicial”* (negrilla no original).

En esa oportunidad la Corte encontró que una sentencia de tutela que había ordenado la reliquidación de una pensión de vejez con una suma superior de 20 SMLMV se encontraba cobijada por una situación de fraude. Para ello tuvo en cuenta cuatro indicios: (i) la manifiesta improcedencia de la acción de tutela; (ii) la manifiesta ilegalidad del reconocimiento de la reliquidación pensional al no estar sujeta el monto a los topes pensionales; (iii) el evidente desconocimiento del principio de sostenibilidad fiscal; y (iv) la ausencia de debido proceso durante el trámite incidental de desacato.

En consecuencia, concedió el amparo solicitado por la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de Protección Social -UGPP-, dejó sin efectos la sentencia de tutela cuestionada y, en su lugar, declaró su improcedencia.

En síntesis, las cuatro sentencias referidas adoptaron diferentes decisiones en procura de *corregir* los efectos de las sentencias de tutela que emitieron órdenes a entidades que administran recursos públicos. En principio, la Corte consideró importante contar con una decisión de un juez penal o disciplinario para efectos de demostrar el dolo en la sentencia de tutela (T-218/12). Sin embargo, la Corte encontró configuradas situaciones fraudulentas con base, no en decisiones penales o disciplinarias, sino en indicios, provenientes del mismo trámite de tutela reprochado (T-399/13, T-272/14 y T-073/19). De hecho, en la última providencia, la Sala de Revisión consideró que no era necesario evidenciar una intención dolosa, siendo suficiente con demostrar que la decisión este fundada en el fraude a la ley (T-073/19).

Sentencias de la Corte Constitucional en las que declaró improcedente la acción de tutela contra una sentencia de tutela

44. En las sentencias T-449 de 2012 y T-208 de 2013, la Corte Constitucional declaró la improcedencia de acciones de tutela cuya pretensión era dejar sin efectos fallos de la misma naturaleza constitucional señalando “*que las posibles equivocaciones o arbitrariedades de los jueces que las fallen, se solventan a través del mecanismo de revisión que corresponde únicamente a la Corte Constitucional*”.

45. Luego, en la sentencia T-951 de 2013 la Sala Novena de Revisión consideró *“imperativo que la situación de fraude alegada, tenga soporte argumentativo en hechos objetivos, como la sentencia penal ejecutoriada contra el funcionario judicial que profirió la decisión objeto de controversia o en contra de personas condenadas por situaciones fraudulentas que dieron origen a la primera acción de tutela”*. Igualmente ello podría ocurrir cuando se presente *“la sanción ejecutoriada por parte de los organismos encargados de ejercer función disciplinaria para cada caso concreto y en contra de los implicados en la expedición de la sentencia espuria al derecho”*. Dado que en el caso concreto ninguno de los elementos fueron probados, ni siquiera planteados por la accionante, el amparo fue improcedente.

46. Posteriormente, en la sentencia T-373 de 2014 la Sala Novena de Revisión argumentó que *“la demandante no presentó si quiera sumariamente, el resultado de alguna investigación adelantada contra ese funcionario judicial”*. En consecuencia, siguiendo la T-951 de 2013, declaró la improcedencia de la acción. Además dispuso que la controversia jurídica planteada por la entidad accionante (Cajanal) versa sobre una interpretación de derecho que no comparte y sobre la cual no aporta prueba clara y suficiente de la existencia de una situación fraudulenta.

47. En la sentencia T-133 de 2015 la Corte declaró la improcedencia de la acción de tutela al no evidenciar un fraude *“que atente contra el ideal de justicia y que conduciría a la corrupción de la respectiva actuación”*. A juicio de la Sala, *“el cuestionamiento elevado por vía de tutela busca[ba] censurar una providencia que ya ha sido objeto de análisis a través de la primera tutela interpuesta, fallada por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, en la cual no se encontró defecto alguno”*.

De forma radical, la sentencia T-208 de 2017, con fundamento en lo dispuesto en la SU-1219 de 2001, declaró la improcedencia de la acción de tutela por estar dirigida contra un fallo de la misma naturaleza, sin ni siquiera hacer referencia a la sentencia de unificación SU-627 de 2015.

49. En la sentencia T-427 de 2017 la Sala Tercera de Revisión no advirtió la existencia de una situación de fraude clara que ameritara la procedencia excepcional de la acción de tutela contra una providencia de la misma naturaleza. Al respecto reiteró lo dicho en la sentencia T-218 de 2012, “*la cosa juzgada fraudulenta se predica cuando el dolo se ha materializado en la sentencia judicial*”. En tanto no lo encontró materializado declaró improcedente el amparo.

En la sentencia T-072 de 2018 la Corte declaró la improcedencia al considerar que el accionante se limitó a señalar las razones por las cuales no estaba de acuerdo con el fallo de tutela en contra del cual presentó la acción, incumpliendo así con la mínima carga de demostrar la existencia de una cosa juzgada fraudulenta.

51. En el fallo T-093 de 2018 la Sala Tercera de Revisión aclaró que *“la acción de tutela no puede utilizarse para reabrir el debate probatorio o sustantivo concluido por los jueces constitucionales en un trámite de amparo anterior”*. Por lo tanto, declaró la improcedencia de la acción.

52. Finalmente, en la sentencia T-470 de 2018, la Sala Novena de Revisión no encontró razón alguna para concluir *“que el juez que decidió el proceso, hubiera incurrido en **conductas motivadas con propósitos fraudulentos, ilegales o dolosos** que atentaran contra la administración de justicia”*, pues los argumentos presentados por la accionante *“versa[ban] exclusivamente sobre una interpretación de derecho que la misma no comparte, y sobre la procedencia de la acción de tutela como elemento constitutivo del fallo, situación que a todas luces denota la intención por parte de la Sociedad VISE LTDA de reabrir un debate jurídico ya consolidado ante el fallo que le fue adverso a sus pretensiones”*.

En síntesis, de los casos declarados improcedentes se puede extraer que (i) en su mayoría (excepto los casos T-449/12, T-951/13 y T-373/14) los accionantes eran particulares, es decir, la decisión de tutela origen del proceso no recayó sobre una entidad del Estado, por lo tanto, no estaban involucrados recursos públicos; (ii) los que analizaron la configuración de la situación fraudulenta hicieron énfasis en la necesidad de demostrar el dolo (T-951/13, T-373/14, T-427/17 y T-470/18); y (iii) en ninguno de los casos se allegaron decisiones penales o disciplinarias o denuncias tendientes a demostrar el fraude.

A juicio de la Sala Octava de Revisión, la jurisprudencia de este Tribunal permite identificar una línea de interpretación, según la cual, quien pretenda la revocatoria de una sentencia de tutela que ha hecho tránsito a cosa juzgada constitucional debido a su no selección, debe cumplir con una exigente carga argumentativa dirigida a demostrar (i) que el juez de tutela incumplió un deber básico de conducta que se opone a los requerimientos medulares que se anudan a la tarea de administrar justicia, manifiesta en una actuación dolosa o extremadamente negligente y (ii) que la sentencia cuestionada no puede ser admitida debido a que resulta evidentemente incorrecta, implicando además -en principio- una afectación grave del patrimonio público. La Corte advierte que esta conclusión se desprende del análisis conjunto de las diferentes providencias que, de una u otra forma se han ocupado de la materia. En adición a ello, es posible identificar un grupo de eventos que, en principio, pueden ser considerados indicios de que se ha configurado una situación fraudulenta.

En este sentido la parte interesada **debe demostrar, con base en fundamentos claros, ciertos, serios y coherentes la situación de fraude alegada, la incidencia en la decisión adoptada, la evidente violación de un derecho fundamental y que la afectación sea significativa y trascendental** (trasgredir de manera grave el patrimonio público). En este sentido, no serán de recibo razones o interpretaciones que obedezcan al disgusto o inconformismo del solicitante por la sentencia atacada. Ese presupuesto tiene fundamento en el principio de seguridad jurídica y cosa juzgada constitucional. FIN.

