

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Procedencia excepcional

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Defectos que configuran vía de hecho

ACCION DE TUTELA CONTRA AUTOS INTERLOCUTORIOS-Procedencia excepcional

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Requisitos generales de procedencia

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Requisitos especiales de procedibilidad

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Defecto procedimental por exceso ritual manifiesto

DEFECTO PROCEDIMENTAL ABSOLUTO-Configuración

DEFECTO PROCEDIMENTAL POR EXCESO RITUAL MANIFIESTO-Estructuración

DERECHO PROCESAL-Contribuir a la realización de derechos subjetivos y fortalecer la obtención de una verdadera justicia material

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Defecto fáctico

DEBIDO PROCESO-Desconocimiento por defecto fáctico cuando valoración probatoria es arbitraria y abusiva

DEFECTO FACTICO COMO CAUSAL ESPECIAL DE PROCEDIBILIDAD DE LA ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Defecto fáctico por omisión

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Defecto fáctico por acción

DEFECTO FACTICO-Dimensión negativa y positiva

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Violación directa de la Constitución

COSA JUZGADA-Presupuestos para la existencia

ADMINISTRACION DE JUSTICIA COMO FUNCION PUBLICA-Finalidad

COSA JUZGADA-Función positiva y negativa

COSA JUZGADA DE DECISION JUDICIAL-Requisitos

DERECHO DE ACCESO EFECTIVO A LA ADMINISTRACION DE JUSTICIA-Importancia de prueba genética en proceso de investigación de paternidad

PRUEBA ANTROPOHEREDOBIOLOGICA EN PROCESOS DE FILIACION-Reiteración de jurisprudencia

INVESTIGACION DE PATERNIDAD O MATERNIDAD-Prueba oficiosa de ADN ordenada por legislador

PRINCIPIO DE SUBSIDIARIEDAD DE LA ACCION DE TUTELA-Procedencia excepcional en caso de existir otro medio de defensa judicial

PRINCIPIO DE INMEDIATEZ DE LA ACCION DE TUTELA-Término razonable y prudencial

ACCION DE TUTELA EN PROCESO DE FILIACION PARA INVESTIGACION DE PATERNIDAD-Procedencia por falta de defensa técnica para agotar recursos de casación y revisión

ACCION DE TUTELA EN PROCESOS DE FILIACION PARA INVESTIGACION DE PATERNIDAD-  
Procedencia por falta de defensa técnica y vulneración de derechos de menor de edad que se obligaría a permanecer con status de hija de quien biológicamente no lo es

ACCION DE TUTELA EN PROCESOS DE FILIACION PARA INVESTIGACION DE PATERNIDAD-  
Defecto fáctico al decidir al margen del material probatorio sobre prueba de ADN

ACCION DE TUTELA EN PROCESOS DE FILIACION PARA INVESTIGACION DE PATERNIDAD-  
Defecto procedimental absoluto y violación directa de la Constitución al decidir al margen de la Ley 721/01 sobre práctica y valoración de prueba de ADN

PRUEBA ANTROPOHEREDOBIOLOGICA EN PROCESOS DE FILIACION-Primacía del derecho sustancial sobre el procedimental

Referencia: expedientes T-2864427 y T- 2899574

Acción de tutela instaurada por William de Jesús Restrepo contra la Sala Cuarta de Decisión de Familia del Tribunal Superior de Medellín y Juan contra la Sala de Decisión de Familia del Tribunal Superior de Bogotá.

Derechos tutelados-expediente T-2864427: debido proceso, acceso a la administración de justicia, estado civil, personalidad jurídica, a tener una familia y formar parte de ella y dignidad humana.

Derechos tutelados-expediente T-2899574: debido proceso, acceso a la administración de justicia, estado civil, personalidad jurídica y a la dignidad humana.

Magistrado Ponente:

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB

Bogotá D.C., quince (15) de mayo de dos mil doce (2012).

La Sala Séptima de Revisión de tutelas de la Corte Constitucional, conformada por los Magistrados Jorge Ignacio Pretelt Chaljub -quien la preside-, Humberto Antonio Sierra Porto y Luis Ernesto Vargas Silva, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, específicamente las previstas en los artículos 86 y 241, numeral 9°, de la Constitución Política, ha proferido la siguiente

#### SENTENCIA

En el proceso de revisión de la sentencia de segunda instancia proferida por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, el veintiuno (21) de septiembre de 2010, mediante la cual confirmó el fallo de tutela proferido en primera instancia, el cinco (5) de agosto de 2010, por la Sala de Casación Civil de la misma Corporación, en el que se negó la tutela a los derechos fundamentales al debido proceso, al acceso a la administración de justicia, al libre desarrollo de la personalidad y a la dignidad, invocados por el demandante. Así mismo, de la sentencia del treinta (30) de septiembre de 2010, proferida por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, que negó el amparo de los derechos al debido proceso, a la vida digna, al buen nombre, y a la igualdad, invocados por el peticionario.

El expediente T- 2864427 fue seleccionado por auto del diecisiete (17) de noviembre de dos mil diez (2010).

Por su parte, el expediente T- 2899574 fue seleccionado por auto del diez (10) de diciembre de 2010, y acumulada al expediente T-2864427 por auto del diez (10) de marzo de 2011, por presentar unidad de materia, para ser fallados en una sola sentencia.

En consecuencia, la Sala procede a exponer los antecedentes, pruebas y las decisiones judiciales de cada uno de los expedientes:

#### ACLARACIÓN PREVIA

Teniendo en cuenta que en el caso del expediente T- 2899574 se estudiará la situación de una niña que fue declarada hija de una persona, quien impugna su paternidad por la

existencia de prueba de ADN que declara su incompatibilidad genética con la menor de 18 años, la Sala advierte que como medida de protección de su intimidad, ha ordenado suprimir de esta providencia el nombre de la joven y el de sus familiares, al igual que los datos e informaciones que permitan identificarla. En consecuencia, para efectos de identificarlos y para mejor comprensión de los hechos que dieron lugar a la acción de tutela de la referencia, ha preferido cambiar los nombres reales de la adolescente y sus familiares por los siguientes nombres ficticios<sup>1</sup>:

Camila: madre biológica de María.

Juan: supuesto padre de María y quien impugna su paternidad.

María: niña que fue declarada hija de Juan, y de quien se impugna la paternidad.

## 1. ANTECEDENTES

### 1. EXPEDIENTE T- 2864427

#### 1. Solicitud

1. El 22 de julio de 2010, William de Jesús Restrepo interpuso acción de tutela contra la Sala Cuarta de Decisión de Familia del Tribunal Superior de Medellín, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales al debido proceso, al acceso a la administración de justicia, a la filiación, a la familia, al libre desarrollo de la personalidad y a la dignidad, debido a que declaró la existencia de cosa juzgada en el proceso de filiación extramatrimonial que inició contra Marco Emilio Zuluaga Velilla, pese a que en este nuevo proceso se practicó una prueba de ADN que arrojó como resultado un 99,999999993% de probabilidad de paternidad.

El tutelante solicita al juez constitucional:(i) dejar sin efectos la sentencia proferida por el tribunal demandado y, en consecuencia, (ii) ordenar a dicha entidad proferir un nuevo fallo que resuelva el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante del proceso de filiación contra la decisión de primera instancia.

## 1. Hechos y argumentos de derecho

1. El demandante relata que cuando era menor de 18 años, por intermedio de la Defensoría de Menores, inició un proceso de filiación extramatrimonial contra Marco Emilio Zuluaga Velilla, el cual culminó con sentencia absolutoria del Juzgado Cuarto Civil de Menores de Medellín, el cuatro (4) de octubre de 1973.

1. Indica que en el año 2008, cuando ya era mayor de 18 años, promovió un nuevo proceso de filiación extramatrimonial contra Marco Emilio Zuluaga Velilla, en el que solicitó la práctica de una prueba de ADN para comprobar la paternidad, de conformidad con el artículo 1° de la Ley 721 de 2001.

1. Asegura que el tres (3) de diciembre de 2009, el Juzgado Once de Familia de Medellín dio por terminado este último proceso, por encontrar probada la excepción de cosa juzgada, pese a que dentro del mismo se practicó una prueba de ADN que arrojó como resultado un 99,999999993% de probabilidad de paternidad.

1. Sostiene que apeló esta decisión y que la Sala Cuarta de Decisión de Familia del Tribunal Superior de Medellín, por medio de sentencia del diecisiete (17) de junio de 2010, confirmó el fallo de primera instancia con fundamento en la misma argumentación.

1. Para el actor, el Tribunal acusado, al no revocar la decisión del juez de primera instancia, vulneró su derecho fundamental a la filiación, reconocido en varias disposiciones de la Constitución y del bloque de constitucionalidad. Además, dio prevalencia a la seguridad jurídica sobre el principio de justicia material y desconoció que en casos como el presente, el alcance de la cosa juzgada es relativo.

#### 1. Traslado y contestación de la demanda

Mediante auto del 26 de julio de 2010, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia avocó conocimiento de la acción de tutela de la referencia y corrió traslado a la Sala Cuarta de Decisión de Familia del Tribunal Superior de Medellín y al Juzgado 11 de Familia de la misma ciudad, para que ejercieran su derecho de defensa.

Estas autoridades judiciales guardaron silencio.

#### 1. Decisiones de instancia

##### 1. Sentencia de primera instancia

Mediante sentencia del cinco (05) de agosto de 2010, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia negó la protección constitucional invocada, por considerar que el demandante incurrió en grave descuido, ya que habiéndole sido desfavorable a sus intereses el fallo dictado por el ad quem, pretermitió interponer el recurso extraordinario de Casación previsto en el artículo 366 del Código de Procedimiento Civil, modificado por el artículo 1 de la Ley 592 de 2000. A su juicio, dicho mecanismo de cierre procedía contra tal pronunciamiento, dado que en este caso tenía operatividad la regla cuarta del precepto en cita, por tratarse de un asunto ordinario que versaba sobre el estado civil. En consecuencia, aseguró que revivir la decisión censurada a través de esta herramienta jurídica (la tutela), deviene inviable, como quiera que violaría el principio de preclusión consagrado en el artículo 118 del mismo código.

## 1. Impugnación

El dieciocho (18) de agosto de 2010, el señor William de Jesús Restrepo presentó recurso de impugnación contra la decisión de primera instancia, por considerar que la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia hizo prevalecer la seguridad jurídica y la cosa juzgada sobre el derecho a la filiación, olvidando que según el precedente de la Corte Constitucional, la filiación constituye un derecho constitucional prevalente.

Además, manifestó que cuando la seguridad jurídica y la cosa juzgada entran en colisión con el principio de justicia material, que en el caso sub examine se concreta en el derecho a la filiación y en la relevancia constitucional de la prueba de ADN, debe limitarse la seguridad jurídica y la cosa juzgada en pro de la justicia material, en virtud del deber que tiene el Estado de promover la vigencia de un orden justo.

Por último, expresó que la actuación judicial contraria a la Constitución, no puede reclamar para sí la intangibilidad e inmunidad que proporcionan la seguridad jurídica y la cosa juzgada. Lo contrario sería colocar al juez y a su decisión por encima de la Constitución, en una suerte de posición supra normativa y supra constitucional.

## 1. Sentencia de segunda instancia

Mediante fallo del veintiuno (21) de septiembre de 2010, la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia resolvió confirmar la decisión impugnada, por considerar que la acción de tutela resultaba improcedente por cuanto el accionante no utilizó los recursos y mecanismos ordinarios que la ley le concede para hacer valer sus derechos dentro del respectivo proceso, lo que se traducía en presentar el recurso extraordinario de casación contra la sentencia de segunda instancia, el cual era procedente de conformidad con lo dispuesto en el numeral 4 del artículo 366 del Código de Procedimiento Civil.

## 1. Pruebas documentales

Se encuentran en el expediente, entre otras, las siguientes pruebas:

1. Copia de la providencia proferida el tres (03) de diciembre de 2009, por el Juzgado Once de Familia de Medellín, en el proceso de declaración de paternidad extramatrimonial incoado por William de Jesús Restrepo contra Marco Emilio Zuluaga Velilla, en el que declara probada la excepción de cosa juzgada y se desestiman las súplicas del actor.

1. Copia del recurso de apelación interpuesto por William de Jesús Restrepo contra la sentencia proferida el tres (03) de diciembre de 2009, por el Juzgado Once de Familia de Medellín.

1. Copia de la Sentencia proferida el diecisiete (17) de junio de 2010 por la Sala de Familia del Tribunal Superior de Medellín, en la que se resuelve el recurso de apelación en el proceso de filiación extramatrimonial iniciado por William de Jesús Restrepo contra Marco Emilio Zuluaga Velilla.

1. EXPEDIENTE T- 2899574

1. Solicitud

El veintitrés (23) de agosto de 2010, Juan interpuso acción de tutela contra la Sala de Decisión de Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales al debido proceso, a la vida digna, al buen nombre, y a la igualdad, debido a que se le imputó la paternidad de la niña María por cuestiones procesales y no sustanciales, desconociéndose la finalidad de todo sistema procesal, que es el de garantizar el derecho sustancial.

El tutelante solicita al juez constitucional dejar sin efectos el fallo de segunda instancia del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, con fecha del tres (03) de abril de 2009, en el que se decidió el proceso ordinario de impugnación de la paternidad, por incurrir en vía de hecho, y, en consecuencia, confirmar el fallo de primera instancia proferido por el Juzgado Décimo de Familia.

## 1. Hechos y argumentos de derecho

1. Afirma el accionante que el veinte (20) de mayo de 2004, nació la niña llamada María, de quien la madre Camila aduce ser fruto de su unión en matrimonio civil.

1. Señala que el diecinueve (19) de julio de 2004, dentro del término establecido en el Código Civil (sesenta días después del nacimiento de Camila), interpuso acción de impugnación de paternidad, demanda que fue admitida por el Juzgado Décimo de Familia de Bogotá mediante auto del veinticuatro (24) de agosto de 2004.

1. Indica que el veintinueve (29) de agosto de 2006, se divorció de la señora Camila, y que el proceso fue adelantado en el Juzgado Sexto de

2. Expresa que el trece (13) de abril de 2007, el Juzgado Décimo de Familia de Bogotá, en el marco del proceso de impugnación de paternidad adelantado por él, decretó la práctica de una nueva prueba de ADN.

1. Manifiesta que el veintidós (22) de julio de 2008, el Juzgado Décimo de Familia profirió fallo a su favor, en virtud del resultado de la prueba de ADN, el cual manifestó una

incompatibilidad de la paternidad del señor Juan con relación a María. Aduce que frente a esta decisión, la contraparte interpuso el recurso de apelación aduciendo excepción de caducidad, y que la Sala de Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, en abril tres (03) de 2009, revocó la decisión impugnada.

1. Indica que el veintiséis (26) de agosto de 2009, la Corte Suprema de Justicia declaró desierto el recurso de Casación, por no haberse presentado dentro del término previsto legalmente para ello, por lo que no le fue posible hacer uso del mismo, pues no contaba con los recursos económicos para sufragar los gastos de un abogado.

1. Alega que en el fallo de segunda instancia no se tuvo en cuenta la prueba “reina”, la cual era la de ADN, reconociendo por encima de la misma la excepción propuesta por la demandada, la cual se apoyó en que no se dio cumplimiento al artículo 90 del Código de Procedimiento Civil, que manifiesta que para impedir la prescripción y/o la caducidad en el correspondiente proceso, es menester que el auto admisorio de la demanda sea notificado al demandado dentro del año siguiente al día en que se notifique del mismo al demandante; es decir, en este caso se debió producir antes del veintisiete (27) de agosto de 2005, y no el dieciocho (18) de diciembre de 2006, como ocurrió.

1. Por lo anterior, solicita el amparo de sus derechos fundamentales, pues a pesar de existir una prueba contundente que demuestra que no es el padre de la niña, es obligado a pagar una cuota alimentaria por \$1.100.000 mensuales. De igual manera, considera que los derechos fundamentales de María también están siendo transgredidos, pues dentro de sus garantías se encuentran la de saber quién es su verdadero padre biológico y la de tener un estado civil conforme a la realidad.

1. Traslado y contestación de la demanda

Mediante auto del veintidós (22) de septiembre de 2010, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia avocó el conocimiento de la acción de tutela de la referencia, vinculó a las partes y a los intervinientes para que ejercieran el derecho de defensa y contradicción, y solicitó a quien estuviera en poder del expediente, remitirlo en calidad de préstamo.

Para la notificación de los vinculados, comisionó al Juzgado décimo de Familia de Bogotá para que rindiera el respectivo informe en el término de un (1) día.

Mediante Auto del veinticuatro (24) de septiembre de 2010, el Juzgado Décimo de Familia de Bogotá dijo haber remitido en calidad de préstamo el expediente de que se trata, pero la Sala encuentra que los fallos allegados no guardan relación con el asunto que se estudia.

## 1. Decisiones de instancia

### 1. Sentencia de primera instancia

Mediante sentencia del treinta (30) de septiembre de 2010, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia decidió negar el amparo solicitado por considerarlo impertinente ya que, aunque el accionante interpuso el recurso extraordinario de casación contra la sentencia de segunda instancia, no presentó la demanda en el término establecido por la ley, razón por la cual dicha Corporación, mediante auto del 26 de agosto de 2009, lo declaró desierto acorde con lo previsto en el inciso 3 del artículo 373 del Código de Procedimiento Civil.

También consideró, con respecto a la aludida falta de recursos económicos del accionante para formular la correspondiente demanda de casación, que este argumento no desvirtúa el carácter subsidiario de la tutela, toda vez que el interesado tuvo a disposición herramientas jurídicas para propender por la defensa de sus derechos.

Por último, manifestó que con prescindencia de lo anterior, el reclamo resultaba improcedente por desconocer el requisito de inmediatez que le asiste a la acción de tutela, ya que entre la decisión debatida y la presentación de la demanda de amparo de tutela

media un lapso que supera el espacio de seis meses establecido por la jurisprudencia de la Sala como proporcionado y racional.

## 1. Impugnación

El diez (10) de octubre de 2011, el señor Juan impugnó el fallo de primera instancia, por considerar que si no se agotó el recurso extraordinario de casación, no fue por su negligencia, mucho menos por falta de interés en la causa, sino por la falta de recursos económicos para poder sufragar los honorarios del abogado casacionista, quien en su momento le cobró \$80.000.000. Así las cosas, el recurso lo interpuso el abogado dentro del término de ley, pero al no llegar a ningún acuerdo económico, no lo sustentó, razón por la que la Corte Suprema lo declaró desierto.

Afirmó que no es cierto que por su profesión (médico) tenga que tener dinero para pagar los honorarios de un abogado casacionista, pues esta profesión “es mal paga”.

Por otra parte, alegó que no tenía conocimiento de que podía solicitar un amparo de pobreza, pues los abogados casacionistas a los que acudió para interponer el recurso de casación, nunca le informaron la existencia de esa figura. Agregó que es un profesional de la medicina, por tanto no se le puede exigir conocimientos en derecho, pues nadie está obligado a lo imposible.

Por otra parte, expresó que si bien la tutela no fue creada para subsanar falencias procesales, ni mucho menos para restablecer oportunidades precluidas o términos fenecidos, en el caso en comento, lo que se busca es subsanar los errores en los que ha incurrido el Juzgado Décimo de Familia, con el fin de que se le protejan sus derechos al debido proceso y al acceso a la administración de justicia, los cuales son fundamentales en un Estado Social de Derecho.

En cuanto a la falta de inmediatez alegada por el juez de instancia, sostuvo que la vulneración a sus derechos fundamentales no se consumó en el momento del fallo del juez de segunda instancia, por el contrario, se ha prolongado en el tiempo, a tal punto que actualmente sigue siendo afectado por dicho fallo, más cuando la madre de la niña, con

fundamento en la decisión del Tribunal Superior de Bogotá, lo denunció en el 2010 por inasistencia alimentaria

#### 1. Pruebas documentales obrantes en el expediente

Obran en el expediente, entre otras, las siguientes pruebas

1. Copia de la sentencia proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C el tres (03) de abril de 2009.

1. Copia del informe de los estudios de paternidad e identificación, emitido por Servicios Médicos Yunis Turbay y Cia S. en C. Instituto de genética.

1. Copia del acta de divorcio de Camila y Juan, emitida por el Juzgado Sexto de Familia de Bogotá.

2. Copia del comprobante de pago a pensionados a nombre del señor Juan, donde figura que el valor neto de la pensión corresponde a \$2.578.965.

1. Copia del proceso penal por inasistencia alimentaria, en contra del señor Juan, donde consta que éste fue archivado.

1. Copia de la comunicación emitida por el Juzgado Dieciocho de Familia de Bogotá, donde hace constar que en el auto del dieciséis (16) de mayo 2008, se decretó como cuota alimentaria provisional a favor de la niña María, la suma equivalente al 37% de la pensión mensual devengada por el señor Juan.

## 1. ACTUACIONES SURTIDAS POR LA SALA DE REVISIÓN

### 1. PRUEBAS Y COMUNICACIONES ORDENADAS POR LA SALA DE REVISIÓN

1. Mediante auto del veinticuatro (24) de febrero de 2011, el despacho del Magistrado Ponente, dados los hechos y pretensiones referidos, consideró necesario:

“PRIMERO: ORDENAR que por Secretaría General de la Corte Constitucional, se oficie al Juzgado Décimo de Familia de Bogotá, para que en el término de tres (3) días hábiles, contados a partir de la notificación de esta providencia, allegue a esta Sala de Revisión, 1) Copia de todas las actuaciones surtidas en la demanda instaurada por Juan contra Camila, en el proceso de impugnación de paternidad.

SEGUNDO: COMISIONAR al Juzgado Décimo de Familia de Bogotá, para que por su intermedio se vincule al proceso de tutela de la referencia, a la señora Camila, toda vez que la Sala observa que la decisión que se profiera en el presente caso podría tener efectos sobre ella”.

1. Mediante auto del diez (10) de marzo de 2011, el despacho del Magistrado Ponente, dados los hechos y pretensiones referidos, consideró también necesario:

“PRIMERO: ACUMULAR el expediente número T- 2´8

SEGUNDO: Por intermedio de la Secretaría General de la Corte Constitucional, ORDENAR a la Sala 4° de Decisión de Familia del Tribunal Superior de Medellín que dentro del término de cinco (5) días hábiles contados a partir de la notificación de esta providencia, remita a esta Corporación copia del expediente del proceso de filiación iniciado por William de Jesús Restrepo contra Marco Emilio Zuluaga Velilla.

TERCERO: Una vez recibidas las pruebas solicitadas en el numeral anterior, por intermedio de la Secretaría General de la Corte Constitucional, PONER EN CONOCIMIENTO de Marco Emilio Zuluaga Velilla, la acción de tutela y los fallos de instancia adoptados dentro del expediente T-2´864.427, para que dentro del término de cinco (5) días hábiles contados a partir de la notificación de esta providencia, manifieste lo que estime conveniente. La comunicación deberá enviarse a la dirección que aparezca en el expediente del proceso de filiación.

CUARTO: SUSPENDER LOS TÉRMINOS de los procesos T- 2´864.427 y T- 2´899.574 de manera indefinida, de manera que sólo vuelvan a correr una vez recibidas y evaluadas las pruebas solicitadas”.

## 1. PRUEBAS Y RESPUESTAS ALLEGADAS EN SEDE DE REVISIÓN

1. El tres (03) de marzo de 2011, el Juzgado Décimo de Familia de Bogotá, en cumplimiento a lo ordenado en providencia del veinticuatro (24) de febrero de 2011, hizo llegar al despacho copia del proceso ordinario de impugnación de paternidad iniciado por el señor Juan contra Camila, representante de la niña María, del cual tuvo conocimiento el Juzgado Décimo de Familia de Bogotá.

1. El dos (02) de mayo de 2011, el Juzgado Décimo Primero de Familia de Medellín, en cumplimiento a lo ordenado en el auto del doce (12) de abril de 2011, remitió a este despacho copia auténtica del expediente del proceso de filiación extramatrimonial promovido por el señor William de Jesús Restrepo en contra de Marco Emilio Zuluaga Velilla.

## 1. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

### 1. COMPETENCIA Y OPORTUNIDAD

La Sala Séptima de Revisión de Tutelas de la Corte Constitucional, en desarrollo de las facultades conferidas en los artículos 86 y 241, numeral 9°, de la Constitución, es competente para revisar los fallos de tutela adoptados en el proceso de la referencia. Además, procede la revisión en virtud de la selección realizada por la Sala correspondiente y del reparto verificado en la forma establecida por el reglamento de la Corporación.

## 1. PROBLEMA JURÍDICO

Corresponde a esta Sala establecer si la Sala Cuarta de Decisión de Familia del Tribunal Superior de Medellín vulneró los derechos fundamentales al debido proceso, al acceso a la administración de justicia, a la filiación, a la familia, al libre desarrollo de la personalidad y a la dignidad del señor William de Jesús Restrepo, debido a que declaró la existencia de cosa juzgada en el proceso de filiación extramatrimonial que inició contra Marco Emilio Zuluaga Velilla, pese a que en este nuevo proceso se practicó una prueba de ADN que arrojó como resultado un 99,999999993% de probabilidad de paternidad.

Así mismo, la Sala debe determinar si la Sala de Decisión de Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá vulnera los derechos al debido proceso, al acceso a la administración de justicia, a la vida digna y al buen nombre del señor Juan, al imputarle la paternidad de la niña María por cuestiones procesales, pese a existir una prueba de ADN que demuestra que no es el padre biológico de la menor.

## 1. PROCEDENCIA EXCEPCIONAL DE LA ACCIÓN DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES

### 1. Fundamento Constitucional

El artículo 86 de la Constitución señala que la acción de tutela procede contra toda “acción o la omisión de cualquier autoridad pública”. Las autoridades judiciales son autoridades públicas que en el ejercicio de sus funciones deben ajustarse a la Constitución y a la ley, y

garantizar la efectividad de los principios, deberes y derechos fundamentales reconocidos en la Constitución. Por esta razón, la Corte Constitucional ha admitido la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales que infringen los derechos fundamentales de las partes, en particular el derecho al debido proceso, y que se apartan notablemente de los mandatos constitucionales. Sin embargo, la Corte ha precisado que la procedencia de la acción de tutela en estos casos debe ser excepcional, en atención a los principios de cosa juzgada, autonomía e independencia judicial, seguridad jurídica, y a la naturaleza subsidiaria de la acción de tutela.

En desarrollo del artículo 86 constitucional, el Decreto 2591 de 1991 previó la posibilidad de vulneración de derechos fundamentales por las autoridades judiciales en sus decisiones. La Corte Constitucional, mediante la sentencia C-543 de 1992, declaró inexecutable los artículos 11, 12 y 40 del decreto, los cuales se referían a la caducidad y la competencia especial de la tutela contra providencias judiciales. En aquel momento, la Corte consideró que la acción de tutela no había sido concebida para impugnar decisiones judiciales, y que permitir su ejercicio contra tales providencias, vulneraría los principios de cosa juzgada y seguridad jurídica, además de transgredir la autonomía e independencia judicial.

No obstante la declaración de inexecutable de los artículos 11, 12 y 40 del Decreto 2591 de 1991, la Corte mantuvo abierta la posibilidad de interponer acciones de tutela contra providencias judiciales cuando éstas constituyeran manifiestas vías de hecho. Así, a partir de 1992, esta Corporación comenzó a admitir la procedencia de la tutela contra decisiones judiciales que constituyen vías de hecho, es decir, decisiones manifiestamente arbitrarias porque, por ejemplo, (i) se basan en normas evidentemente inaplicables (defecto sustantivo), (ii) son proferidas con carencia absoluta de competencia (defecto orgánico), (iii) se basan en una valoración arbitraria de las pruebas (defecto fáctico), o (iv) fueron proferidas en un trámite que se apartó ostensiblemente del procedimiento fijado por la normativa vigente (defecto procedimental). Con el paso del tiempo, el Alto Tribunal en su jurisprudencia fue identificando otros defectos constitutivos de vías de hecho.

Ahora bien, la doctrina de las vías de hecho fue replanteada en la sentencia C-590 de 2005. En este fallo, la Corte señaló que el desarrollo jurisprudencial ha conducido a diferenciar dos tipos de requisitos de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales: unos requisitos generales de procedencia de naturaleza estrictamente procesal, y unos requisitos

específicos de procedibilidad de naturaleza sustantiva que recogen los defectos que antes eran denominados vías de hecho.

El concepto de providencia judicial comprende tanto las sentencias como los autos que son proferidos por las autoridades judiciales. Sin embargo, en materia de decisiones adoptadas en autos interlocutorios, la Corte ha señalado que éstas, por regla general, deben ser discutidas por medio de los recursos ordinarios que el legislador ha dispuesto para el efecto. Entonces, la acción de tutela procederá solamente (i) cuando se evidencie una vulneración o amenaza de los derechos fundamentales de las partes, que no puede ser reprochada mediante otros medios de defensa judicial. Por tanto, la acción constitucional no será procedente cuando han vencido los términos para interponer los recursos ordinarios y la parte afectada no hizo uso de ellos, o cuando fueron utilizados en forma indebida; (ii) cuando a pesar de que existen otros medios, éstos no resultan idóneos para proteger los derechos afectados o amenazados; o (iii) cuando la protección constitucional es urgente para evitar un perjuicio irremediable.<sup>2</sup> En el primer caso, para que proceda la tutela, deberán reunirse los requisitos generales de procedencia y los requisitos especiales de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales que han sido fijados por esta Corporación.

Ahora, pasa la Sala a analizar los requisitos generales y los especiales que la jurisprudencia de esta Corporación ha señalado como necesarios para que proceda la tutela contra providencias judiciales.

#### 1. Requisitos generales de procedencia excepcional de la acción de tutela contra providencias judiciales

Los requisitos generales de procedencia señalados en la sentencia C-590 de 2005, son condiciones de procedimiento que buscan hacer compatible la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, con la eficacia de principios de estirpe constitucional y legal como la seguridad jurídica, la cosa juzgada, la independencia y autonomía del juez, y la distribución jerárquica de competencias al interior de la rama judicial.<sup>3</sup> Estos requisitos son los siguientes:

“a. Que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional. Como ya se

mencionó, el juez constitucional no puede entrar a estudiar cuestiones que no tienen una clara y marcada importancia constitucional so pena de involucrarse en asuntos que corresponde definir a otras jurisdicciones<sup>4</sup>. En consecuencia, el juez de tutela debe indicar con toda claridad y de forma expresa porqué la cuestión que entra a resolver es genuinamente una cuestión de relevancia constitucional que afecta los derechos fundamentales de las partes.

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<sup>5</sup>. De allí que sea un deber del actor desplegar todos los mecanismos judiciales ordinarios que el sistema jurídico le otorga para la defensa de sus derechos. De no ser así, esto es, de asumirse la acción de tutela como un mecanismo de protección alternativo, se correría el riesgo de vaciar las competencias de las distintas autoridades judiciales, de concentrar en la jurisdicción constitucional todas las decisiones inherentes a ellas y de propiciar un desborde institucional en el cumplimiento de las funciones de esta última.

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<sup>6</sup>. De lo contrario, esto es, de permitir que la acción de tutela proceda meses o aún años después de proferida la decisión, se sacrificarían los principios de cosa juzgada y seguridad jurídica ya que sobre todas las decisiones judiciales se cerniría una absoluta incertidumbre que las desdibujaría como mecanismos institucionales legítimos de resolución de conflictos.

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<sup>7</sup>. No obstante, de acuerdo con la doctrina fijada en la Sentencia C-591-05, si la irregularidad comporta una grave lesión de derechos fundamentales, tal como ocurre con los casos de pruebas ilícitas susceptibles de imputarse como crímenes de lesa humanidad, la protección de tales derechos se genera independientemente de la incidencia que tengan en el litigio y por ello hay lugar a la anulación del juicio.

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<sup>8</sup>. Esta exigencia es comprensible pues, sin que la acción de tutela llegue a rodearse de unas exigencias formales contrarias a su naturaleza y no previstas por el constituyente, sí es menester que el actor tenga claridad en cuanto al fundamento de la afectación de derechos que imputa a la decisión judicial, que la haya planteado al interior del proceso y que dé cuenta de todo ello al momento de pretender la protección constitucional de sus derechos.

f. Que no se trate de sentencias de tutela<sup>9</sup>. Esto por cuanto los debates sobre la protección de los derechos fundamentales no pueden prolongarse de manera indefinida, mucho más si todas las sentencias proferidas son sometidas a un riguroso proceso de selección ante esta Corporación, proceso en virtud del cual las sentencias no seleccionadas para revisión, por decisión de la sala respectiva, se tornan definitivas<sup>10</sup>.

1. Requisitos especiales de procedibilidad excepcional de la acción de tutela contra providencias judiciales

En la sentencia C-590 de 2005, a partir de la jurisprudencia sobre las vías de hecho, la Corte señaló los siguientes requisitos de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales. Se trata de defectos sustanciales que por su gravedad hacen incompatible la decisión judicial de los preceptos constitucionales.<sup>11</sup>

“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 inconstitucionales<sup>12</sup> 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 ese engaño 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”13.

h. Violación directa de la Constitución, que es el defecto que se deduce de infringir directamente una o varias disposiciones o normas razonablemente vinculables a la Constitución”14.

Teniendo en cuenta que a juicio de la Sala se vislumbran relevantes: i) el defecto procedimental, pues en los asuntos estudiados se aplican, al parecer, taxativamente normas procesales y se desplaza el amparo de los derechos fundamentales de los interesados; ii) el defecto fáctico, debido a que se sugiere que los funcionarios judiciales dejaron de valorar pruebas que eran determinantes para la resolución de los casos; y iii) la violación directa de la Constitución, ya que se alega que los jueces ordinarios tomaron decisiones que desconocen los principios y garantías constitucionales, se procederá a hacer una breve caracterización de dichos defectos como causales específicas de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales.

## 1. EL DEFECTO PROCEDIMENTAL POR EXCESO RITUAL MANIFIESTO COMO CAUSAL ESPECÍFICA DE PROCEDIBILIDAD DE LA ACCIÓN DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES

La causal específica de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales

denominada defecto procedimental, encuentra su sustento en los artículos 29 y 228 de la Constitución, que se refieren a los derechos al debido proceso y al acceso a la administración de justicia, y al principio de prevalencia del derecho sustancial sobre el procesal.

En principio, este defecto se materializa cuando se desconocen las formas propias de cada juicio; pero también puede producirse por un exceso ritual manifiesto, en virtud del cual se obstaculiza el goce efectivo de los derechos de los individuos por motivos formales. Así, existen dos tipos de defectos procedimentales: uno denominado defecto procedimental absoluto, y el otro que es un defecto procedimental por exceso ritual manifiesto.

El defecto procedimental absoluto se configura cuando “el funcionario judicial se aparta por completo del procedimiento establecido legalmente para el trámite de un asunto específico, ya sea porque: i) se ciñe a un trámite completamente ajeno al pertinente -desvía el cauce del asunto-, o ii) omite etapas sustanciales del procedimiento establecido legalmente afectando el derecho de defensa y contradicción de una de las partes del proceso”<sup>15</sup>.

Por su parte, el defecto procedimental puede estructurarse por exceso ritual manifiesto cuando “(...) un funcionario utiliza o concibe los procedimientos como un obstáculo para la eficacia del derecho sustancial y por esta vía, sus actuaciones devienen en una denegación de justicia”; es decir:

“el funcionario judicial incurre en un defecto procedimental por exceso ritual manifiesto cuando (i) no tiene presente que el derecho procesal es un medio para la realización efectiva de los derechos de los ciudadanos, (ii) renuncia conscientemente a la verdad jurídica objetiva pese a los hechos probados en el caso concreto, (iii) por la aplicación en exceso rigurosa del derecho procesal, (iv) pese a que dicha actuación devenga en el desconocimiento de derechos fundamentales”<sup>16</sup>. (Subrayado fuera del texto).

A continuación pasará la Sala a hacer mención de algunas sentencias en las que la Corte reconoció la existencia de un defecto procedimental por exceso ritual manifiesto.

1. En la Sentencia T-1306 de 200117, la Corte conoció el caso de un señor que solicitó su derecho a la pensión de jubilación a través de una demanda laboral, la cual fue resuelta

negativamente por el juez de segunda instancia, bajo el argumento de no haber cumplido con los requisitos establecidos en la ley. En Casación, si bien la Corte Suprema de Justicia corrigió la doctrina utilizada por el Tribunal por considerarla inaceptable, decidió no casar el fallo porque el actor había incurrido en fallas técnicas en la presentación del recurso. Entonces, al revisar el asunto, la Corte Constitucional decidió tutelar los derechos del accionante debido a que:

“Los jueces deben ser conscientes de la trascendental importancia que tiene el derecho procesal en cuanto a medio garantizador de los derechos materiales, dentro del marco de un debido proceso. En consecuencia, el actuar general debe ser guiado por la coexistencia de estas manifestaciones normativas permitiendo que en un marco jurídico preestablecido se solucionen los conflictos de índole material.

Sin embargo, si el derecho procesal se torna en obstáculo para la efectiva realización de un derecho sustancial reconocido expresamente por el juez, mal haría éste en darle prevalencia a las formas haciendo nugatorio un derecho del cual es titular quien acude a la administración de justicia y desnaturalizando a su vez las normas procesales cuya clara finalidad es ser medio para la efectiva realización del derecho material (art. 228).

De lo contrario se estaría incurriendo en una vía de hecho por exceso ritual manifiesto que es aquel que se deriva de un fallo en el cual haya una renuncia consciente de la verdad jurídica objetiva evidente en los hechos, por extremo rigor en la aplicación de las normas procesales convirtiéndose así en una inaplicación de la justicia material”.

1. Así mismo encontramos la Sentencia T-974 de 200318, en la que la Corporación conoció de un caso en el que se le atribuyó a la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá la vulneración del derecho fundamental al debido proceso de una Sociedad, como consecuencia de su decisión de revocar un auto, proferido por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Bogotá (que aceptaba la justificación dada por el representante legal de la sociedad demandante, por su no asistencia a la audiencia de conciliación) y, en su lugar, decretar la perención del proceso ordinario de responsabilidad contractual seguido por la mencionada Sociedad contra Fiducolombia S.A., como sanción por la ausencia injustificada del suplente del representante legal de la Sociedad en la audiencia de conciliación. Aquí la

Corte sostuvo:

“Por consiguiente, aun cuando los jueces gozan de libertad para valorar el material probatorio con sujeción a la sana crítica, no pueden llegar al extremo de desconocer la justicia material, bajo la suposición de un exceso ritual probatorio contrario a la prevalencia del derecho sustancial (art. 228 C.P). Por ello, es su deber dar por probado un hecho o circunstancia cuando de dicho material emerge clara y objetivamente su existencia.

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

(...)

Por tanto, se incurre en una vía de hecho en la interpretación judicial cuando el juez adopta una decisión en desmedro de los derechos sustantivos en litigio”.

En esta providencia, la Corte amparó los derechos fundamentales del accionante al debido proceso y de acceso a la administración de justicia, al concluir que el juez, al ignorar palmariamente una prueba cuya valoración tenía la capacidad de modificar el sentido del fallo y, al hacer una interpretación incorrecta de las normas aplicables al caso, había incurrido en una vía de hecho.

1. Por otra parte, encontramos la Sentencia T-264 de 200919. En ésta la Corte revisó un caso de un juez de segunda instancia que no decretó las pruebas que según el material probatorio aportado por las partes resultaba trascendental en el asunto debatido; lo que lo llevó a denegar la pretensión del accionante, arguyendo que el interesado no había aportado las pruebas que reconocían el parentesco que se quería acreditar. La Corte manifestó que:

(...) la correcta administración de justicia supone:

(1º) Que en la aplicación del sistema probatorio de libre apreciación no se incurra, (i) ni en exceso ritual manifiesto, (ii) ni en una falta de valoración de las pruebas desconociendo la obligación legal y constitucional de apreciarlas en su conjunto, verbi gracia, (a) ignorando la existencia de alguna, (b) omitiendo su valoración o (c) no dando por probado un hecho o circunstancia que del material probatorio emerge clara y objetivamente. (2º) Que en el desarrollo de la sana crítica el juez se sujete a los contenidos, postulados y principios constitucionales de forzosa aplicación, por ejemplo, la prevalencia del derecho sustancial sobre las formas”.

Como resultado de lo anterior, el Alto Tribunal decidió tutelar los derechos fundamentales del accionante, debido a que el juez le dio prevalencia al derecho procedimental antes que al sustancial, ya que solicitó la prueba del registro civil, aún existiendo sentencias que demostraban que la peticionaria debió aportar a un proceso penal las pruebas que hacían falta en el proceso de responsabilidad civil extracontractual, lo cual es a todas luces contrario a los mandatos constitucionales.

1. Por último, en la Sentencia T-327 de 201120, se revisó un caso en el que el juez de segunda instancia y la Corte Suprema de Justicia, como jueces de tutela, decidieron negar el amparo solicitado por el accionante, por haber interpretado erróneamente el dictamen pericial que se llevó a cabo en el marco del proceso. El Alto Tribunal expresó que:

“el defecto procedimental por exceso ritual manifiesto surge cuando el juez no atiende el mandato de dar prevalencia al derecho sustancial, y en consecuencia de ello deniega o vulnera el derecho al acceso a la administración de justicia.

Es importante precisar que esta causal de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales, presenta una estrecha relación con problemas de hecho y de derecho en la apreciación de las pruebas, es decir, con el denominado defecto fáctico”.

Entonces, con fundamento en lo anterior, la Corte decidió tutelar los derechos fundamentales del peticionario, con el fin de resguardar la prevalencia del derecho sustancial y de garantizarle el debido proceso y el acceso a la administración de justicia, ya que el Alto Tribunal no comparte que, aunque se hayan constatado serias deficiencias e inconsistencias

en el dictamen pericial, en lugar de adoptar las medidas necesarias para suplir esas deficiencias y para cumplir con su propósito de solucionar el conflicto sometido a su consideración desde una base fáctica adecuada, el juez de segunda instancia prefirió revocar la decisión del juez a quo y cerrar en forma definitiva las puertas de la jurisdicción civil a los demandantes, quienes acudieron a ella para determinar si su crédito estaba debidamente reliquidado.

1. En esta medida, se puede entonces concluir, que es innegable la importancia que tienen las formalidades o ritos dentro de los procesos judiciales, pues dichas formas buscan garantizar el respeto de un debido proceso. No obstante, en la aplicación de dichas formalidades no se deben sacrificar injustificadamente derechos subjetivos, pues precisamente el fin del derecho procesal es contribuir a la realización de los mismos y fortalecer la obtención de una verdadera justicia material.

En efecto, cuando se aplican de manera taxativa las normas procesales, y con ello se desplaza el amparo de los derechos de las personas, es decir, cuando la aplicación de una norma procedimental se convierte en una forma adversa a los derechos de los individuos, se configura un defecto procedimental por exceso ritual manifiesto que hace procedente la acción de tutela contra providencias judiciales, una vez se verifique el cumplimiento de los requisitos generales para declarar su configuración. Entonces, el juez de tutela está en la obligación de obviar el trámite formal en beneficio de tales garantías.

## 1. EL DEFECTO FÁCTICO COMO CAUSAL ESPECÍFICA DE PROCEDIBILIDAD DE LA ACCIÓN DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES

De acuerdo al artículo 2° de la Constitución, uno de los fines esenciales del Estado Social de Derecho es garantizar a las personas el goce real y efectivo de los principios y garantías fundamentales. El amparo de dichas garantías compete a todos los jueces de la República dentro de las etapas de cada uno de los procesos judiciales.

Ahora bien, con el fin de llegar a una solución jurídica con base en elementos de juicio

sólidos, el juez debe desarrollar la etapa probatoria de acuerdo a los parámetros constitucionales y legales, pues sólo así puede adquirir certeza y convicción sobre la realidad de los hechos que originan una determinada controversia.

Así las cosas, los jueces dentro de sus competencias, cuentan con autonomía e independencia y en sus providencias gozan de la potestad de valorar las pruebas allegadas al proceso, atendiendo las reglas de la sana crítica y los parámetros de la lógica y la experiencia; sin embargo, esta discrecionalidad no implica que tengan facultades para decidir arbitrariamente los asuntos puestos a su consideración, ya que la libertad en la valoración probatoria está sujeta, como ya se dijo, a la Constitución y a la ley<sup>21</sup>.

En desarrollo de lo anterior, la jurisprudencia constitucional ha establecido que cuando la valoración probatoria realizada por el juez ordinario es arbitraria y abusiva, se configura un ostensible desconocimiento del debido proceso por la presencia de un defecto fáctico, que hace procedente la tutela contra providencias judiciales.

Al respecto se pronunció la Corte en la sentencia C- 1270 de 2000<sup>22</sup>, en la que se estudió la constitucionalidad del inciso 2 del artículo 83 del Código de Procedimiento del Trabajo, que preceptuaba que “cuando en la primera instancia y sin culpa de la parte interesada, se hubieren dejado de practicar pruebas que fueron decretadas, podrá el tribunal, a petición de parte y en la primera audiencia, ordenar su práctica, como también las demás que considere necesarias para resolver la apelación o consulta”. El Alto Tribunal manifestó al respecto que:

“debe entenderse que el desarrollo del despliegue probatorio debe atender a los parámetros relativos al debido proceso, puesto que de contravenirse este derecho se incurriría en un defecto fáctico, que ha sido entendido por esta Corte como una anomalía protuberante y excepcional que puede presentarse en cualquier proceso judicial y se configura cuando “el apoyo probatorio en que se basó el juez para aplicar una determinada norma es absolutamente inadecuado”.

(...) a pesar de que los jueces tienen un amplio margen para valorar el material probatorio en el cual se debe fundar su decisión y formar libremente su convicción “inspirándose en los principios científicos de la sana crítica (Arts. 187 CPC y 61 CPL)<sup>23</sup>, dicho poder jamás puede ejercerse de manera arbitraria”.

Con fundamento en lo precitado, y al no encontrar la Corte ninguna vulneración a la Constitución de parte de la norma demandada, decidió declararla exequible.

En desarrollo de lo anterior, la jurisprudencia constitucional ha definido el alcance del defecto fáctico como causal específica de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales, estableciendo que éste se presenta i) cuando existe una omisión en el decreto de pruebas que eran necesarias en el proceso, ii) cuando se da una valoración caprichosa o arbitraria a las pruebas existentes, o iii) cuando no se valora en su integridad el acervo probatorio.

Al respecto se pronunció la Corte en la sentencia T- 1065 de 200624, en la que estudió el caso de una persona que inició proceso laboral para que le fuera reconocida su pensión de invalidez, pero el juez de segunda instancia optó por confirmar la sentencia apelada, y admitió que al accionante le asistía derecho para acceder al reconocimiento y pago de dicha pensión, pero se abstuvo de concederle el amparo por cuanto supuestamente al actor le había sido reconocida y pagada la pensión sustitutiva. Aquí esta Corporación sostuvo que:

“se presenta defecto fáctico por omisión cuando el juzgador se abstiene de decretar pruebas. Lo anterior trae como consecuencia ‘impedir la debida conducción al proceso de ciertos hechos que resultan indispensables para la solución del asunto jurídico debatido’. Existe defecto fáctico por no valoración del acervo probatorio, cuando el juzgador omite considerar pruebas que obran en el expediente bien sea porque ‘no los advierte o simplemente no los tiene en cuenta para efectos de fundamentar la decisión respectiva, y en el caso concreto resulta evidente que de haberse realizado su análisis y valoración, la solución del asunto jurídico debatido variaría sustancialmente.’ Hay lugar al defecto fáctico por valoración defectuosa del material probatorio cuando o bien ‘el funcionario judicial, en contra de la evidencia probatoria, decide separarse por completo de los hechos debidamente probados y resolver a su arbitrio el asunto jurídico debatido; o cuando a pesar de existir pruebas ilícitas no se abstiene de excluirlas y con base en ellas fundamenta la decisión respectiva’ dando paso a un defecto fáctico por no excluir o valorar una prueba obtenida de manera ilícita”.

En vista de las consideraciones realizadas a lo largo de esta sentencia, la Corte tuteló el derecho al debido proceso del accionante, por considerarlo vulnerado por la sentencia emitida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, quien interpretó de manera

errónea el acervo probatorio.

Luego, en la Sentencia T-417 de 200825, la Corte revisó el caso de una persona que presentó demanda de reducción o pérdida de intereses pactados contra el Banco Popular, y a quien el juez de segunda instancia le negó su derecho por una interpretación errada del artículo 277 del Código de Procedimiento Civil. La Corte estableció algunos eventos que pueden dar lugar a la interposición de acciones de tutela contra providencias judiciales por configurarse una vía de hecho por el acaecimiento de algunos defectos, entre los cuales encontramos el defecto fáctico. Dichos eventos son:

“El primero, por omisión: sucede cuando sin razón justificada el juez se niega a dar por probado un hecho que aparece claramente en el proceso. Nótese que esta deficiencia probatoria no sólo se presenta cuando el funcionario sustanciador: i) niega, ignora o no valora arbitrariamente las pruebas debida y oportunamente solicitadas por las partes, sino también cuando, ii) a pesar de que la ley le confiere la facultad o el deber de decretar la prueba, él no lo hace por razones que no resultan justificadas. De hecho, no debe olvidarse que aún en los procesos con tendencia dispositiva, la ley ha autorizado al juez a decretar pruebas de oficio<sup>26</sup> cuando existen aspectos oscuros o dudas razonables que le impiden adoptar una decisión definitiva. Pero, incluso, existen ocasiones en las que la ley le impone al juez el deber de practicar determinadas pruebas como instrumento válido para percibir la real ocurrencia de un hecho.

Un ejemplo de este tipo de defectos se encuentra en la sentencia T-949 de 2003, en la cual se encontró que el juez de la causa decidió un asunto penal sin identificar correctamente a la persona sometida al proceso penal, y que además había sido suplantada. La Sala Séptima de Revisión concluyó que correspondía al juez decretar las pruebas pertinentes para identificar al sujeto activo del delito investigado y la falta de ellas constituía un claro defecto fáctico que autorizaba a ordenar al juez competente la modificación de la decisión judicial. En el mismo sentido, la sentencia T-554 de 2003, dejó sin efectos la decisión de un fiscal que dispuso la preclusión de una investigación penal sin la práctica de un dictamen de Medicina Legal que se requería para determinar si una menor había sido víctima del delito sexual que se le imputaba al sindicado. Igualmente, en sentencia T-713 de 2005, la Sala Quinta de Revisión declaró la nulidad de una sentencia de segunda instancia porque el juez no se pronunció respecto de la solicitud de práctica de pruebas que el actor había formulado en ese momento

procesal”.

En el mismo pronunciamiento, la Corte explicó que “el defecto fáctico por acción se presenta cuando a pesar de que las pruebas reposan en el proceso hay: i) una errada interpretación de ellas, ya sea porque se da por probado un hecho que no aparece en el proceso, o porque se examinan de manera incompleta, o ii) cuando las valoró a pesar de que eran ilegales o ineptas, o iii) fueron indebidamente practicadas o recaudadas, de tal forma que se vulneró el debido proceso y el derecho de defensa de la contraparte”.

Para terminar, esta providencia resaltó que procede la protección de los derechos fundamentales afectados con una sentencia ejecutoriada cuando el defecto fáctico resulta determinante para la decisión, esto es, “cuando el error en el juicio valorativo de la prueba sea de tal entidad que sea ostensible, flagrante y manifiesto, y el mismo debe tener una incidencia directa en la decisión, pues el juez de tutela no puede convertirse en una instancia revisora de la actividad de evaluación probatoria del juez que ordinariamente conoce de un asunto, según las reglas generales de competencia”.

En consecuencia de lo anterior, la Corte consideró que los jueces de instancia incurrieron en un defecto fáctico por omisión, al no valorar un concepto técnico que aportó al proceso verbal sumario la parte demandante, lo que vulneró el debido proceso y el derecho de defensa de la accionante. Por esa razón, la acción de tutela prosperó.

Entonces, puede sostenerse que los defectos fácticos se presentan en dos dimensiones a saber, y que corresponden a: una dimensión negativa, que se presenta cuando el juez niega el decreto o la práctica de una prueba o la valora arbitraria, irracional y caprichosamente. También cuando omite su valoración<sup>27</sup>, y cuando sin una razón valedera, considera que no se encuentra probado el hecho que de la misma deriva clara y objetivamente<sup>28</sup>; y a una dimensión positiva, que generalmente se exterioriza cuando el juez aprecia pruebas esenciales y determinantes de lo resuelto en la providencia cuestionada que no ha debido admitir ni valorar y al hacerlo desconoce la Constitución<sup>29</sup>.

Así las cosas, dentro de las conductas que configuran el defecto fáctico se encuentran: i) defecto fáctico por omisión: cuando el juez se niega a dar por probado un hecho que aparece en el proceso, lo que se origina porque el funcionario: a) niega, ignora o no valora las pruebas solicitadas y b) tiene la facultad de decretar la prueba y no lo hace por razones

injustificadas, y ii) defecto fáctico por acción: se da cuando a pesar de que las pruebas reposan en el proceso, hay: a) una errónea interpretación de ellas, bien sea porque se da por probado un hecho que no aparece en el proceso, o porque se estudia de manera incompleta, o b) cuando las valoró siendo ineptas o ilegales, o c) fueron indebidamente practicadas o recaudadas, vulnerando el debido proceso y el derecho de defensa de la contraparte; entonces, es aquí cuando entra el juez constitucional a evaluar si en el marco de la sana crítica, la autoridad judicial desconoció la realidad probatoria del proceso; sin embargo, en esta misión el administrador de justicia no puede convertirse en una instancia que revise el análisis probatorio que realiza el juez ordinario, pues ello sería contrario al carácter subsidiario de la acción de tutela e implicaría invadir la competencia y la autonomía de las otras jurisdicciones.

## 1. VIOLACIÓN DIRECTA DE LA CONSTITUCIÓN COMO REQUISITO ESPECÍFICO DE PROCEDIBILIDAD DE LA ACCIÓN DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES

Este defecto se presenta cuando el juez de la causa adopta una decisión que desconoce los mandatos de la Carta Política. En principio, éste fue concebido por la Corte como un defecto sustantivo<sup>30</sup>. Muestra de ello es la sentencia SU- 1722 de 2000, en la que esta Corporación, al estudiar varias acciones de tutela contra providencias judiciales en materia penal, en las que se les agravó la pena a apelantes únicos bajo el pretexto de que concurrían el recurso de apelación y el grado jurisdiccional de consulta, sostuvo que:

“aceptar que el operador jurídico puede entrar a aumentar la condena en los casos de apelante único por el sólo evento del grado de consulta, es introducir una cláusula interpretativa que no admite la norma del inciso 2º del artículo 31 constitucional, conforme al cual “el superior no podrá agravar la pena impuesta cuando el condenado sea apelante único, lo que se convierte en la existencia de un defecto sustantivo”.

Posteriormente se le confirió autonomía e independencia<sup>31</sup>. Así, en la sentencia T-949 de 2003, la Corte al estudiar una tutela contra providencias penales que habían condenado a una persona erróneamente, como resultado de una suplantación, reiteró lo dicho por la jurisprudencia con respecto a los defectos sustantivo, fáctico, procedimental y orgánico, pero incluyó un defecto adicional, que es el derivado del desconocimiento de una norma

constitucional aplicable al caso. Al respecto, el Alto Tribunal manifestó que:

“todo pronunciamiento de fondo por parte del juez de tutela respecto de la eventual afectación de los derechos fundamentales con ocasión de la actividad jurisdiccional (afectación de derechos fundamentales por providencias judiciales) es constitucionalmente admisible, solamente, cuando el juez haya determinado de manera previa la configuración de una de las causales de procedibilidad; es decir, una vez haya constatado la existencia de alguno de los seis eventos suficientemente reconocidos por la jurisprudencia: (i) defecto sustantivo, orgánico o procedimental; (ii) defecto fáctico; (iii) error inducido; (iv) decisión sin motivación, (v) desconocimiento del precedente y (vi) violación directa de la Constitución”.

Esta interpretación se reiteró en la citada sentencia C-590 de 200532. En esta providencia, la Corte, al estudiar una acción pública de inconstitucionalidad contra la disposición del Código de Procedimiento Penal que aparentemente proscribía la acción de tutela contra los fallos dictados por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, sostuvo que:

“para que proceda una tutela contra una sentencia se requiere que se presente, al menos, uno de los vicios o defectos que adelante se explican: a. Defecto orgánico; b. Defecto procedimental absoluto; c. Defecto fáctico; d. Defecto material o sustantivo; f. Error inducido; g. Decisión sin motivación; h. Desconocimiento del precedente; i. Violación directa de la Constitución” (SIC).

En un fallo ulterior (sentencia T- 888 de 201033), la Corte, al revisar el caso de un señor que manifestó que sus derechos habían sido vulnerados por el juez de la causa, tras decidir que la impugnación de la paternidad presentada por él no estaba llamada a prosperar, porque no tenía “interés actual” para actuar, pese a haber demandado dentro de los veinte (20) días siguientes al conocimiento del resultado de la prueba de ADN que dictaminó improbable que fuera padre de la niña que había reconocido como su hija, el Alto Tribunal reconoció que si bien el desconocimiento de la Constitución produce invariablemente la misma distorsión, no siempre se ocasiona de la misma forma; es decir, que el desconocimiento del Estatuto Superior se puede presentar con el acaecimiento de varios supuestos. En palabras de la Corte:

“el desconocimiento del Estatuto Superior se puede dar, al menos, en dos clases de casos: (i) cuando las reglas o los principios que deben ser extraídos de su texto son por completo

desobedecidos y no son tomados en cuenta, en el razonamiento jurídico (ni explícita ni implícitamente), o (ii) cuando las reglas y los principios constitucionales son tomados en cuenta al menos implícitamente, pero a sus prescripciones se les da un alcance insuficiente.

(i) En efecto, la manera más evidente de desconocer la Constitución es desatender por completo lo que dispone, al punto incluso de ni siquiera tener en cuenta sus prescripciones más elevadas en el razonamiento jurídico. Es el caso de una providencia que interpretara que todo cuanto debe verificarse para determinar si una relación es laboral, son las formalidades establecidas por los sujetos jurídicos envueltos en el conflicto, y nada más. En este último caso, se ignoraría por completo que la Constitución prescribe, en el artículo 53, concederle primacía a la realidad sobre las formas estipuladas por los sujetos de la relación laboral. De modo que una primera, y elemental, obligación de los jueces de la República es la de tomar posición frente a la realidad conforme a lo que proclaman las reglas y los principios establecidos en la Constitución.

(ii) Esa no es, sin embargo, la única exigencia derivada del carácter normativo de la Constitución. Es necesario, conforme a ella, que el intérprete tome en cuenta sus mandatos, prohibiciones y permisos, pero no basta con que les asigne cualquier grado de eficacia. Aunque las reglas y los principios constitucionales pueden, como es generalmente aceptado, entrar en conflicto con otras normas constitucionales, la forma de resolver esos conflictos y, especialmente, los resultados de esa resolución no son asuntos ajenos ni al carácter normativo ni a la supremacía de la Constitución. Al contrario, por una parte, el carácter normativo de la Constitución exige que todas sus normas sean optimizadas y, por otra, la supremacía demanda que todas aquellas normas infra constitucionales que satisfagan un derecho fundamental en grados inferiores al que sería óptimo, sean consideradas inválidas. Lo cual quiere decir que no cualquier grado de cumplimiento es legítimo, sino sólo el nivel de cumplimiento más alto posible (el óptimo). De modo que si, por causa de un conflicto entre normas, un derecho fundamental no puede ser satisfecho total y plenamente, quien está llamado a resolver el conflicto no queda excusado de satisfacerlo en la mayor medida posible. En consecuencia, la Constitución misma obliga al juez a verificar si el conflicto se resolvió de tal manera que los principios en disputa se satisficieron en la mayor medida posible, o si uno de ellos fue sacrificado más allá de lo que era necesario y proporcionado”.

Así las cosas, la Sala encuentra que existe violación directa de la Constitución cuando el juez ordinario toma una decisión que desconoce o desobedece los principios y las garantías consagrados en el Ordenamiento Superior, o cuando dichas reglas o principios son tomados en cuenta, pero se les da un alcance insuficiente. En efecto, debido al actual modelo de ordenamiento constitucional, que reconoce valor normativo a los preceptos superiores, resulta factible que una decisión judicial pueda cuestionarse a través de la acción de tutela cuando desconoce o aplica indebida e irrazonablemente tales postulados<sup>34</sup>.

## 1. PRESUPUESTOS PARA LA EXISTENCIA DE COSA JUZGADA

La administración de justicia como función pública, tiene la finalidad de contribuir a la resolución de los conflictos que puedan suscitarse entre los particulares, entre éstos y el Estado y/o entre las distintas entidades estatales. Las decisiones que adoptan los jueces como administradores de justicia, buscan poner punto final a las diversas controversias. Por tanto, dichas soluciones hacen tránsito a cosa juzgada, es decir, que una vez el juez natural del asunto debatido tome una decisión, ésta resulta inmutable, vinculante y definitiva, por consiguiente, los funcionarios judiciales no pueden pronunciarse o decidir sobre un caso que previamente fue resuelto en el marco de un proceso judicial.

En efecto, la cosa juzgada propende por la seguridad jurídica y la certeza del derecho debatido, en la medida en que evita que se reabra el estudio de un asunto que anteriormente fue examinado y decidido por un juez de la República, y asegura la estabilidad y certidumbre de los derechos que son declarados o reconocidos a través de una sentencia en firme.

En este orden de ideas, “no debe perderse de vista que el derecho, desde la modernidad política, es la alternativa de legitimación del poder público y que tal carácter se mantiene a condición de que resulte un instrumento idóneo para decidir, de manera definitiva, las controversias que lleguen a suscitarse pues sólo de esa forma es posible definir el alcance de los derechos y crear las condiciones necesarias para su adecuado disfrute. De allí el valor de cosa juzgada de que se rodean las sentencias judiciales y la inmutabilidad e intangibilidad inherentes a tales pronunciamientos, pues de no ser así, esto es, de generarse una situación de permanente incertidumbre en cuanto a la forma como se han de decidir las controversias, nadie sabría el alcance de sus derechos y de sus obligaciones correlativas y todos los

conflictos serían susceptibles de dilatarse indefinidamente. Es decir, el cuestionamiento de la validez de cualquier sentencia judicial resquebrajaría el principio de seguridad jurídica y desnudaría la insuficiencia del derecho como instrumento de civilidad”<sup>35</sup>. (Negrilla en el texto).

Con fundamento en estas características, la Corte ha señalado que la institución de la cosa juzgada cumple al menos dos funciones: una negativa, que consiste en prohibir a los funcionarios judiciales conocer, tramitar y fallar sobre lo ya resuelto, y una función positiva, que es proveer seguridad a las relaciones jurídicas<sup>36</sup>.

Así las cosas, para que se pueda hablar de la existencia de cosa juzgada, es necesario que la controversia que se lleva hasta las instancias judiciales verse sobre los mismos hechos y las mismas pretensiones discutidos previamente en un proceso judicial, y que sean las mismas partes (demandante y demandado) quienes reabran la discusión del asunto que fue fallado en una sentencia judicial en firme.

Ahora, si bien se ha planteado que la cosa juzgada le da estabilidad a las relaciones jurídicas, por lo que, ante las mismas partes, los mismos hechos y las mismas pretensiones, no se puede hacer uso del aparato jurisdiccional para volver a debatir un asunto que fue fallado previamente por un juez, lo cierto es que resulta posible que, existiendo identidad de partes e identidad de pretensión, si los hechos resultan distintos o nuevos, se abra la posibilidad de discutir nuevamente el caso decidido.

Esto se ha reconocido por la Corte Constitucional en diversas ocasiones. En muchos casos, como los que se mencionarán a continuación, el Alto Tribunal si bien explícitamente no hizo alusión a dicha figura, de manera implícita sí reconoció que no existe cosa juzgada cuando posteriormente a la decisión tomada, aparece una prueba que no se tuvo en cuenta para la resolución inicial del caso, lo cual hace que el interesado vuelva a hacer uso del aparato jurisdiccional, y obliga al juez a estudiar nuevamente la controversia.

A continuación se pasará a mencionar los casos en los que la Corte ha reconocido implícitamente que la aparición de una nueva prueba, puede y debe reabrir un proceso decidido previamente a través de una sentencia judicial, cuando ésta tenga el poder de cambiar el sentido del fallo. Lo anterior, en virtud de que en estas situaciones no se configura la cosa juzgada pues se está frente a las mismas partes y a las mismas pretensiones, más no

frente a los mismos hechos, ya que, precisamente, el nuevo material probatorio hace que las circunstancias fácticas del caso cambien.

En la Sentencia T- 411 de 200437, la Corte examinó el caso de un señor que interpuso demanda de filiación extramatrimonial en contra de su presunto padre, y en virtud de ello solicitó el recaudo de la prueba genética para demostrar el vínculo parental. A pesar de que el resultado de la prueba no se había allegado al proceso, el juez del asunto resolvió declarar que no existía vínculo de sangre alguno entre el demandante y el demandado, pese a que el resultado de la prueba genética dado a conocer de forma extemporánea, arrojó como resultado que no se excluía la paternidad del demandante y que la probabilidad de paternidad era de 99.999%. A raíz de lo anterior, el demandante solicitó el amparo de sus derechos fundamentales. Aquí la Corte precisó que:

“(...) el hecho de que el actor dentro de la presente acción de tutela dejara de interponer, en el proceso de filiación extramatrimonial, el recurso de apelación al que tenía derecho contra la sentencia proferida por el Juzgado Sexto de Familia de Cali el 4 de diciembre de 2002, debe ceder ante la contundencia de la verdad científica y ante la trascendencia de los derechos que se ponen en juego. De lo contrario, el señor Jairo Edmundo Pabón se vería abocado de por vida a una situación de flagrante vulneración de sus derechos fundamentales a la personalidad jurídica y a su estado civil. De igual manera, conociendo ahora sin posibilidad de duda la identidad de su padre, si se le negara el derecho que tiene a establecer su filiación y su estado civil, el señor estaría recibiendo menoscabo también en relación con su dignidad como persona humana”. (Subrayado fuera del texto).

Las consideraciones anteriores llevaron a que la Corte concediera el amparo de los derechos fundamentales al debido proceso y al reconocimiento de la personalidad jurídica del accionante, y en consecuencia, decretara la nulidad de la sentencia proferida por el Juzgado Sexto de Familia de Cali dentro del proceso de filiación extramatrimonial, y ordenara que volviera a pronunciarse de fondo sobre el asunto, pero ahora teniendo en cuenta la prueba antro-po-heredo-biológica.

De igual manera, en la Sentencia T- 1226 de 2004 38, se revisó la tutela impetrada contra una providencia proferida por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, que negó el recurso extraordinario de revisión interpuesto contra la sentencia de segunda

instancia en un proceso de investigación de la paternidad. Dicha sentencia había confirmado el fallo de primera instancia, mediante el cual se declaraba al actor padre extramatrimonial de una menor de 18 años con base en una prueba de ADN, la cual había sido desvirtuada con posterioridad al fallo de segunda instancia a través de la práctica de una nueva prueba, cuyo resultado excluyó la paternidad del tutelante. Al examinar el caso concreto, el Alto Tribunal consideró que:

“(…) de acuerdo con los conocimientos científicos actuales el actor no puede, de ninguna manera, ser considerado padre natural de la niña. Esa es la realidad a la luz de exámenes de ADN (…)”.

Entonces, a juicio de la sala de revisión,“(…) obligar al actor a tener como su hija a una niña que no lo es - y a la menor a tener por padre a quien no lo es - constituye una afectación de sus derechos a la filiación (C.P., art. 14), a la familia (C.P., art. 42), al libre desarrollo de la personalidad (C.P., art. 16) y a la dignidad (C.P., art. 1), además de su derecho de acceder a la justicia y a la tutela judicial efectiva (C.P., art. 229) (...) Pero, además, también es claro que la situación descrita constituye una afectación de los derechos de la menor, quien no podrá establecer su verdadera filiación (C.P., art. 14), con todas las repercusiones que ello podrá tener sobre sus derechos fundamentales prevalentes como niña (C.P., art. 44), sobre el libre desarrollo de su personalidad (C.P., art. 16) y sobre su dignidad (C.P., art. 1)”.

Entonces, dadas las particularidades del caso concreto, la Corte resolvió tutelar transitoriamente el amparo deprecado<sup>39</sup>.

De la misma manera y bajo el precedente fijado en las sentencias antes citadas, en la Sentencia T- 584 de 200840, en la que estudió el caso de un señor que fue declarado padre extramatrimonial de un niño por haberse rehusado a la práctica de la prueba de ADN, y quien inició un proceso de impugnación de paternidad, el cual fue resuelto en su contra por el juez de segunda instancia por haber encontrado probada la excepción de cosa juzgada, la Corte consideró que:

“puede sostenerse que la prueba de ADN que excluye la paternidad del Sr. Bernal Romero, al haber sido practicada con posterioridad a la sentencia que declaró su paternidad extramatrimonial, fue encontrada o hallada con posterioridad a la decisión del Juzgado Segundo de Familia de Tunja, pues se trataba de un documento que no existía al momento

de proferirse el fallo atacado mediante el recurso extraordinario de revisión.

La Corte además señaló: “Adicionalmente esta prueba no fue practicada en el curso del proceso de investigación de la paternidad del menor por causas no exclusivamente imputables al Sr. Bernal Romero (...)”, por lo que concedió el amparo de manera definitiva, y ordenó a la Sala Civil-Familia del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Tunja dictar una nueva providencia que resolviera el recurso extraordinario de revisión interpuesto por el Sr. Bernal Romero en el sentido expuesto en la tutela.

En síntesis, las decisiones que frente a controversias jurídicas tomen los jueces, hacen tránsito a cosa juzgada, por lo que en aras de la seguridad jurídica y la certeza de los derechos de los interesados, resultan inmutables, intangibles, vinculantes y definitivas.

Ahora bien, para que una decisión judicial alcance el efecto de cosa juzgada, se requiere de i) identidad de hechos, es decir, que entre la demanda y la decisión que hizo tránsito a cosa juzgada deben preexistir como sustento los mismos hechos; ii) identidad de partes, lo que significa que al nuevo proceso deben concurrir las mismas partes que resultaron vinculadas por la decisión que comporta cosa juzgada, y iii) identidad de pretensiones, es decir, que lo pretendido en la demanda y en la sentencia que hizo tránsito a cosa juzgada debe ser lo mismo.

Entonces, cuando existe identidad de partes e identidad de pretensión, pero no de hechos, no hay cosa juzgada, y se abre la posibilidad de discutir nuevamente la controversia. En este sentido, la Corte Constitucional ha reconocido que esta hipótesis se configura, entre otros supuestos, cuando aparece una prueba que no se tuvo en cuenta para la resolución inicial del caso y que cambia por completo la decisión tomada, lo cual hace posible que el juez vuelva a estudiar el asunto, en aras de la protección de los derechos de los interesados.

## 1. PROCESO DE INVESTIGACIÓN DE PATERNIDAD. IMPORTANCIA DE LA PRUEBA GENÉTICA COMO EXPRESIÓN DEL DERECHO DE ACCESO EFECTIVO A LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA, BÚSQUEDA DE LA VERDAD Y PREVALENCIA DEL DERECHO SUSTANCIAL

El acto por el cual el padre reconoce a un hijo, por regla general, es libre y voluntario, y

emana de la razón humana por el hecho natural y biológico que supone la procreación. A su vez, dicho acto se convierte en un deber de solidaridad que les asiste a los progenitores, que consiste en auxiliar y proteger a su descendiente próximo, para ayudarle en sus múltiples necesidades y para garantizarle un desarrollo armónico e integral.

Cuando el proceso de reconocimiento de un hijo de parte de sus padres no se hace voluntariamente, la intervención del Estado es necesaria, pues sólo así se obliga a éstos a cumplir los deberes y responsabilidades que se derivan de su condición<sup>41</sup>.

Entonces, para lograr la realización de los derechos de los hijos, el legislador, en materia de reconocimiento de la paternidad y maternidad, ha dotado al juez de mecanismos y herramientas procesales y probatorias para lograr el esclarecimiento de la verdad y la posterior efectividad de las garantías constitucionales y legales. Muestra de ello es la expedición de la Ley Ley 721 de 2001, que en su artículo 1°, que modificó el artículo 7° de la Ley 75 de 1968, consagra que “en todos los procesos para establecer paternidad o maternidad, el juez, de oficio, ordenará la práctica de los exámenes que científicamente determinen índice de probabilidad superior al 99.9%”. Por su parte, el artículo 2° de la misma ley preceptúa que “mientras los desarrollos científicos no ofrezcan mejores posibilidades, se utilizará la técnica del DNA con el uso de los marcadores genéticos necesarios para alcanzar el porcentaje de certeza de que trata el presente artículo”.

Con base en las normas citadas, la Corte Constitucional, cumpliendo con las funciones encargadas por el Constituyente del 91, consistentes en la salvaguardia de la supremacía e integridad de la Constitución, y la revisión de los fallos de tutela proferidos por todos los Jueces de la República para amparar los derechos fundamentales de los individuos, al revisar casos en los que lo debatido es la paternidad de un presunto padre y/o al estudiar diferentes demandas de inconstitucionalidad contra la Ley 721 de 2001, ha resaltado la importancia de la prueba de ADN en los procesos de filiación<sup>42</sup>, la cual se deriva no sólo del hecho de que dicha prueba permite que las personas tengan una filiación acorde con la realidad, sino también en que conlleva la protección y reconocimiento de derechos tales como: la personalidad jurídica, la dignidad humana, el derecho a tener una familia y formar parte de ella, el derecho al estado civil, y el derecho a conocer con certeza la identidad de los progenitores.

Prueba de ello es la sentencia T-997 de 200343, en la que la Corte revisó el caso de un menor de 18 años que promovió un proceso de investigación de paternidad en contra de su presunto padre, para que éste fuera declarado como tal. Sin embargo, pese a que el juez de la causa decretó la práctica de la prueba de ADN, el accionado nunca concurrió a su realización, pasando más de 3 años sin que el juez de conocimiento hubiese podido resolver el asunto. Aquí el Alto Tribunal sostuvo que en los procesos de filiación, se presentan algunas particularidades en lo que tiene que ver con: i) la necesidad de contar con la prueba genética de ADN, ii) con el papel del juez para su consecución, y iii) los efectos que de la ausencia de ella se derivan. En palabras de la Corte:

“La idoneidad del examen antro-po-heredo-biológico ha sido reconocida por la comunidad científica para rechazar con absoluta certeza a los falsos imputados de paternidad o maternidad y para establecerla con una probabilidad del 99,999999% (...).

A juicio de la Corte, el hecho de que el Legislador haya considerado como obligatorio el decreto de esta prueba no obedece a su capricho sino, por el contrario, responde a la necesidad de que las personas tengan una filiación acorde con la realidad, según lo explicó esta Corporación en la sentencia C-109 de 1995, cuando sostuvo:

“A partir de todo lo anterior, la Corte concluye que, dentro de límites razonables y en la medida de lo posible, toda persona tiene derecho a acudir a los tribunales con el fin de establecer una filiación legal y jurídica que corresponda a su filiación real. Las personas tienen entonces, dentro del derecho constitucional colombiano, un verdadero “derecho a reclamar su verdadera filiación”, como acertadamente lo denominó, durante la vigencia de la anterior Constitución, la Corte Suprema de Justicia.

Desde esta perspectiva, la realización del examen genético se encuentra estrechamente ligada al derecho de acceso efectivo a la administración de justicia, la búsqueda de la verdad y la prevalencia de lo sustancial sobre lo formal como uno de sus principios fundantes. Es por ello que en los procesos de investigación de paternidad o maternidad el juez de familia tiene un deber de especial diligencia, aún más riguroso cuando se involucran derechos de menores. Sobre este mismo aspecto, en la Sentencia C-807, de 2002 MP. Jaime Araújo Rentarúa, la Corte explicó que “también el legislador busca a través de su obligatoriedad la efectividad de los derechos del niño y de cualquier persona a conocer su origen, a saber

quien es su verdadero progenitor y por ende a definir su estado civil, posición en la familia, a tener un nombre y en suma a tener una personalidad jurídica". (Subrayado fuera del texto).

Ahora bien, con respecto a los deberes y atribuciones del juez para obtener la prueba genética, en el mismo fallo esta Corporación sostuvo que:

"Como director del proceso y por expreso mandato legal el juez está en la obligación de ordenar la prueba de ADN, pero su misión no se agota en ese momento sino que se fortalece con miras a lograr su realización y en aras de los principios de prevalencia del derecho sustancial y acceso efectivo a la administración de justicia. Para ello, el ordenamiento le ofrece algunos mecanismos a los cuales puede apelar en procura de la verdad material, (...)".

Por último, haciendo alusión a los efectos que se derivan de la ausencia de la prueba de ADN en los procesos de filiación, en esta misma sentencia la Corte retomó los criterios expuestos en otras decisiones<sup>44</sup> y sostuvo que:

"por mandato del Legislador en los procesos de investigación de la paternidad el juez tiene la obligación de decretar la prueba antro-po-heredo-biológica y de no hacerlo incurre en violación al debido proceso por defecto procedimental que más adelante se podría traducir en defecto fáctico, pues con ello anula la oportunidad de contar con un valioso elemento de valoración para solucionar la controversia (...)".

En este orden de ideas, a juicio de la Sala, en el caso objeto de revisión el Juzgado Primero de Familia de Bogotá no vulneró el derecho al debido proceso, ni con ello los demás derechos de la accionante y de su hijo, ya que su objetivo al decretar la prueba no había sido otro que contar con el diagnóstico genético para resolver la controversia con el soporte fáctico que en mejor forma apoyara su decisión y se ajustara a la realidad. No obstante, teniendo en cuenta la duración del proceso, la Corte consideró necesario hacer un llamado al juzgado de familia para que, de persistir la renuencia del demandado a la práctica del examen genético, hiciera uso de los demás mecanismos previstos en el ordenamiento para tal fin, y decidiera con base en las otras pruebas acopiadas durante el proceso. Por estas razones confirmó la decisión del juez de segunda instancia, en cuanto denegó el amparo solicitado.

En una decisión posterior (sentencia T-411 de 200445), la Corte estudió el caso de un señor

que había iniciado proceso de filiación extramatrimonial contra su presunto padre, pero a quien se le resolvió su situación sin el recaudo de la prueba de ADN. Esta Corporación reiteró su posición en cuanto al reconocimiento de que la trascendencia de la prueba antro-po-heredo-biológica se deriva del simple hecho de establecer la realidad de la relación de filiación de las personas. Más allá de esto, el Alto Tribunal evocó que la importancia de dicho reconocimiento es que involucra el goce efectivo de una serie de derechos tales como: la personalidad jurídica, la dignidad humana, el derecho a tener una familia y formar parte de ella, el derecho al estado civil, y el derecho a conocer con certeza la identidad de los progenitores. Por tanto, en virtud de lo anterior, la Corte decidió tutelar los derechos del peticionario y decretó la nulidad de la sentencia proferida por el Juzgado Sexto de Familia de Cali, dentro del proceso de filiación extramatrimonial, para que dentro de los diez (10) días siguientes a la notificación del fallo, se volviera a pronunciar de fondo, teniendo en cuenta la prueba antro-po-heredo-biológica.

En armonía con lo establecido en la Ley 721 de 2001 y las decisiones nombradas precedentemente, esta Corporación, en la sentencia T- 875 de 200746, en la que estudió el caso de la demanda interpuesta por un señor contra el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, para que éste acreditara que estaba cumpliendo con lo ordenado por el parágrafo 2º del artículo 10 de la Ley 721 de 2001, el cual preceptúa que “todos los laboratorios de Genética Forense para la investigación de la paternidad o maternidad deberán cumplir con los requisitos de laboratorio clínico y con los de genética forense en lo que se refiere a los controles de calidad, bioseguridad y demás exigencias que se reglamenten en el proceso de acreditación y certificación”, la Corte, luego de reiterar la importancia de la prueba de ADN en los procesos de filiación para hacer efectivo el goce de los derechos de los interesados, concluyó diciendo:

“Entonces se tiene que i) la prueba antro-po-heredo-biológica es obligatoria en los procesos de filiación; ii) la realización de la prueba garantiza el goce efectivo de los derechos a la dignidad, la personalidad jurídica, a tener una familia y formar parte de ella y el derecho a tener un estado civil”. (Subrayado fuera del texto).

Por último, en la citada sentencia T- 888 de 201047, la Corte avanzó en su posición, al estimar que, al establecerse la realidad de la relación de filiación de las personas, no sólo se logra la efectividad de los derechos consagrados en la Constitución en cuanto a los presuntos

hijos, sino que también se incide en las garantías de quienes son presentados como padre o madre aparente. La Corporación sostuvo:

“cuando se declara impróspera la impugnación de paternidad instaurada por una persona que, gracias a una prueba de ADN, tiene certeza de no ser padre o madre de otra, interfiere en el ámbito de protección prima facie de sus derechos fundamentales a decidir libremente y en pareja el número de hijos que desea tener, a la personalidad jurídica, a la filiación y a acceder a la administración de justicia.

Una decisión de esa naturaleza supone en la práctica forzar al demandante a aceptar como hijo suyo a quien no lo es desde un punto de vista biológico. Dado que debe ser en principio “la pareja” la que decida el número de hijos que ha de tener una persona, y no el Estado, cuando la decisión adoptada por un juez de la República supone que uno de los miembros de la pareja debe resignarse a aceptar como hija suya a una persona que biológicamente no lo es, se interfiere en su derecho a decidir en “pareja” y de manera “libre el número de hijos”.

Por otra parte, se incide en los derechos de quienes son presentados como el padre o madre (aparente) a la personalidad jurídica (art. 14, C.P.) y, más específicamente, a la filiación (art. 94, C.P.).

(...) finalmente se incide también en el derecho del tutelante a “acceder a la administración de justicia” (art. 229). Se trataría, en este caso, de una incidencia en el derecho a acceder a la justicia efectiva. Es decir, en el derecho a acceder a la administración de justicia para obtener, como lo dice la Carta, “la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución” (art. 2, C.P.) y la primacía “[d]el derecho sustancial” (art. 228, C.P.)”.

De conformidad con lo anterior, la Corte sostuvo que era posible ofrecer interpretaciones distintas del “interés actual”, pero que esos entendimientos no conducían a desconocer la letra o el espíritu de la ley, ni a aceptar menoscabos de los derechos del accionante a la libertad de decidir el número de hijos, a la personalidad jurídica, a la filiación y a la administración de justicia efectiva. Por tanto, concedió el amparo impetrado por el ciudadano y ordenó dejar sin efectos las providencias emitidas por el Juzgado Promiscuo de Familia de Marinilla, Antioquia, y de la Sala Civil-Familia del Tribunal Superior de Antioquia,

con el fin de que la primera autoridad volviera a expedir sentencia en el proceso de que por impugnación de paternidad inició el interesado.

De lo dicho se tiene entonces, que dada la importancia que adquiere la prueba antropo-heredo-biológica en los procesos de filiación, pues dicho examen ha sido reconocido en el mundo científico como el medio con más alto nivel de probabilidad para excluir y/o para establecer la paternidad o maternidad, la autoridad judicial no puede omitir su decreto en los casos en los que se pretenda la declaración o impugnación de dicha paternidad o maternidad.

Por consiguiente, la importancia de la prueba radica no sólo en que puede establecer los verdaderos vínculos de filiación de una persona, sino en el efecto que de ello se deriva, que consiste en la protección efectiva de los derechos del presunto hijo a la personalidad jurídica, a tener una familia y formar parte de ella, a tener un estado civil, y a la dignidad humana. De igual manera, supone la protección de los derechos fundamentales del presunto padre o madre a decidir libremente y en pareja el número de hijos que desea tener, a la personalidad jurídica, a la filiación y al acceso efectivo a la administración de justicia.

## 1. CASO CONCRETO

### 1. RESUMEN DE LOS HECHOS

#### 1. Expediente T- 2864427

El demandante estima vulnerados sus derechos al debido proceso, al acceso a la administración de justicia, a la filiación, a la familia, al libre desarrollo de la personalidad y a la dignidad humana, por la decisión adoptada por la Sala Cuarta de Decisión de Familia del Tribunal Superior de Medellín, en el sentido de confirmar el fallo del Juzgado Once de Familia de Medellín, que negó su reconocimiento como hijo del señor Marco Emilio Zuluaga Velilla, bajo el argumento de encontrarse probada la excepción de cosa juzgada, ya que sobre el

caso existía sentencia del Juzgado Cuarto Civil de Menores de Medellín del cuatro (04) de octubre de 1973.

Sostiene el peticionario que estas decisiones infringen sus derechos fundamentales, toda vez que no tuvieron en cuenta que en el nuevo proceso se aportó prueba de ADN que arrojó como resultado la paternidad del accionado frente al accionante.

Ante la vulneración de sus derechos, el demandante interpuso acción de tutela contra la decisión proferida el dieciocho (18) de junio de 2010, por la Sala Cuarta de Decisión de Familia del Tribunal Superior de Medellín, la cual fue resuelta el cinco (05) de agosto de 2010 por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, que negó el amparo solicitado por no haberse agotado el recurso de casación.

Ante la impugnación de la decisión anterior, la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, mediante fallo del veintiuno (21) de septiembre de 2010, resolvió confirmar la decisión impugnada con base en los mismos argumentos.

#### 1. Expediente T- 2899574

El accionante considera vulnerados sus derechos al debido proceso, al buen nombre y a la vida digna, por la decisión tomada por la Sala de Decisión de Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, debido a que revocó el fallo del Juzgado Décimo de Familia de Bogotá, que había desvirtuado su paternidad de la niña María.

Así las cosas, el Tribunal argumentó que era menester que el auto admisorio de la demanda fuera notificado al demandado dentro del año siguiente al día en que se notificó al demandante. Entonces, dado que en el presente caso la notificación del demandante ocurrió el veintiséis (26) de agosto de 2004, la vinculación del demandado debió ser el veintisiete (27) de agosto de 2005 y no el dieciocho (18) de diciembre de 2006, razón por la que declaró que había sido extemporánea.

Ahora bien, por encontrarse en desacuerdo con la decisión antes nombrada, el accionante hizo uso del recurso extraordinario de casación, pero la Corte Suprema de Justicia, mediante auto del veintiséis (26) de agosto de 2009, lo declaró desierto, debido a que el recurso no se

presentó en el término que establece el Código de Procedimiento Civil. En contradicción con lo anterior, el accionante manifiesta que sí se presentó dentro del término correspondiente, pero “no fue argumentado” porque no contó con la defensa técnica de un abogado, ya que no tenía \$80.000.000 para pagarle los honorarios.

Por considerar violados sus derechos, el demandante interpuso acción de tutela contra la decisión proferida el tres (03) de abril de 2009 por la Sala de Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá. La tutela fue resuelta el treinta (30) de septiembre de 2010 por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, quien negó el amparo solicitado por no haberse agotado el recurso de casación. El dos (02) de noviembre del mismo año, este Tribunal rechazó por extemporánea la impugnación de la decisión anterior.

Así las cosas, sustenta el peticionario que las decisiones atacadas en sede de tutela son transgresoras de sus derechos fundamentales, toda vez que le dieron prevalencia a las cuestiones procesales y no a las sustanciales, desconociendo la finalidad del sistema procesal, el cual es garantizar el derecho sustancial.

Ahora bien, antes de abordar la cuestión planteada, la Sala Séptima de Revisión debe examinar si en estos casos se cumplen los requisitos de procedencia y procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales señalados en la parte motiva de esta providencia.

## 1. REQUISITOS GENERALES DE PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA CONTRA DECISIONES JUDICIALES

### i. El asunto debatido reviste relevancia constitucional

La Sala considera que las cuestiones que los tutelantes discuten, cumplen con este requisito de procedibilidad, debido a que dichas controversias versan sobre la presunta vulneración de los derechos fundamentales de los accionantes al debido proceso, al acceso a la administración de justicia, a la familia y al libre desarrollo de la personalidad, generada con las decisiones judiciales que no tuvieron en cuenta las pruebas de ADN como mecanismos

probatorios idóneos en los procesos de filiación.

Entonces, en principio, los cargos presentados son suficientes para abordar el estudio de la posible vulneración de derechos por parte de los fallos dictados por la Sala Cuarta de Decisión de Familia del Tribunal Superior de Medellín y la Sala de Decisión de Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá.

i. Los tutelantes agotaron todos los medios de defensa judicial a su alcance

Con respecto al requisito de subsidiariedad, la jurisprudencia constitucional ha restringido la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, a la ocurrencia de una de las hipótesis que a continuación se nombran:

“a) Es necesario que la persona haya agotado todos los mecanismos de defensa previstos en el proceso dentro del cual fue proferida la decisión que se pretende controvertir mediante tutela. Con ello se busca prevenir la intromisión indebida de una autoridad distinta de la que adelanta el proceso ordinario, que no se alteren o sustituyan de manera fraudulenta los mecanismos de defensa diseñados por el Legislador, y que los ciudadanos observen un mínimo de diligencia en la gestión de sus asuntos, pues no es ésta la forma de enmendar deficiencias, errores o descuidos, ni de recuperar oportunidades vencidas al interior de un proceso judicial.

b) Sin embargo, puede ocurrir que bajo circunstancias especialísimas, por causas extrañas y no imputables a la persona, ésta se haya visto privada de la posibilidad de utilizar los mecanismos ordinarios de defensa dentro del proceso judicial, en cuyo caso la rigidez descrita se atempera para permitir la procedencia de la acción. (Subrayado fuera del texto).

c) Finalmente, existe la opción de acudir a la tutela contra providencias judiciales como mecanismo transitorio a fin de evitar un perjuicio irremediable. Dicha eventualidad se

configura cuando para la época de presentación del amparo aún está pendiente alguna diligencia o no han sido surtidas las correspondientes instancias, pero donde es urgente la adopción de alguna medida de protección, en cuyo caso el juez constitucional solamente podrá intervenir de manera provisional”<sup>48</sup>.

Observa la Sala que en el proceso adelantado por el señor William de Jesús Restrepo (expediente T- 2864427), procedía el recurso extraordinario de casación contra la sentencia de la Sala Cuarta de Decisión de Familia del Tribunal Superior de Medellín, ya que el numeral 4 del artículo 366 del Código de Procedimiento Civil establece que este recurso procede contra “las sentencias de segundo grado dictadas por los Tribunales Superiores en procesos ordinarios que versen sobre el estado civil (...)”.

No obstante la procedencia del recurso, mediante comunicación sostenida con el accionante<sup>49</sup>, éste alegó que su abogado nunca le informó que podía interponerlo; por el contrario, al agotar la segunda instancia, le recomendó hacer uso de la acción de tutela como el único mecanismo procedente ante la vulneración de sus derechos fundamentales; es decir, el accionante no tuvo la posibilidad de agotar los mecanismos ordinarios de defensa dentro del proceso judicial por causas extrañas y no imputables a él.

Por su parte, el abogado del accionante, en escrito enviado a esta Corporación vía fax el dieciséis (16) de abril de 2012, sostuvo que no agotó los recursos extraordinarios “por la sencilla razón de que en el caso concreto de dicha sentencia, no se configuraba ninguna de las causales de casación o de revisión previstas en el código de procedimiento civil. Como no tenía a mi favor estos mecanismos de defensa judicial (casación o revisión) acudí entonces a la acción de tutela y por autorización constitucional y legal, obviamente después de agotar con respecto a la mencionada sentencia, el único medio de defensa judicial de que disponía (apelación)”<sup>50</sup>.

Entonces, encuentra la Sala que en el caso sub examine existe falta de defensa técnica del accionante, pues aun contando con la asesoría de un profesional del derecho, no interpuso los recursos mencionados porque su abogado le dijo que no procedían, lo cual es a todas luces desacertado, pues de la simple lectura de los artículos 366, 380 y 381 del Código de Procedimiento Civil, se vislumbra que sí eran procedentes. Por consiguiente, lo esgrimido anteriormente es el fundamento del por qué el accionante solicitó directamente el amparo

constitucional.

Ahora bien, se debe tener en cuenta que la casación y la revisión son recursos extraordinarios, los cuales proceden cuando se cumplen cabalmente los requisitos definidos en la ley. Entonces, por ser el accionante comerciante y no contar con ninguna formación jurídica, no se le puede exigir el conocimiento adecuado para hacer uso de éstos, recayendo esa responsabilidad en su abogado, quien no ejerció adecuadamente la defensa de los intereses de su defendido. Adicionalmente, la Sala encuentra que los errores jurídicos del mandatario del accionante, y las consecuencias que de ello se deriven, no deben trasladarse a este último; por lo que no se pueden desconocer sus derechos basándose en faltas no imputables a sus propias actuaciones.

Por consiguiente, el abogado del accionante es quien debe asumir las consecuencias de sus errores y de su mala defensa técnica, pues el interesado confió plenamente en que al estar asesorado por un profesional del derecho, sus actuaciones iban a ser conformes a los mandatos constitucionales y legales. Por esta razón, si bien la Sala considera que en este caso el no agotamiento del recurso de casación no es imputable al demandante, compulsará copias para que se investiguen las eventuales faltas disciplinarias en las que haya incurrido su apoderado judicial.

Por otra parte, en el proceso contenido en el expediente T- 2899574, procedía el recurso extraordinario de casación<sup>51</sup>, por lo que el veintisiete (27) de abril del 2009<sup>52</sup>, el apoderado del accionante interpuso dicho recurso contra la sentencia del tres (03) de abril de mismo año proferida por la Sala de Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, el cual fue concedido el once (11) de mayo del 2009<sup>53</sup>, y admitido el primero (01) de julio del mismo año<sup>54</sup>, por cumplir con lo preceptuado en el numeral 4 del artículo 366 del Código de Procedimiento Civil, y por haberse interpuesto en el tiempo determinado en la ley<sup>55</sup>. No obstante lo anterior, el veintiséis (26) de agosto de 2009, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia lo declaró desierto por no haberse sustentando dentro del término legal<sup>56</sup>.

Dado lo anterior, el accionante hizo uso de la acción de tutela para que se revocara la decisión del Tribunal, pero la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia decidió negar el amparo porque no se había agotado el recurso de casación. El peticionario alega

que si no se agotó el recurso, no fue por su negligencia, mucho menos por falta de interés en la causa, sino por la falta de recursos económicos para sufragar los honorarios del abogado casacionista, quien en su momento le cobró \$80.000.000; además, asegura que no sabía que podía solicitar amparo de pobreza. Así las cosas, “el recurso lo interpuso el abogado dentro del término de ley, pero al no llegar a ningún acuerdo económico, no lo sustentó, razón por la que la Corte Suprema lo declaró desierto”.

Entonces, encuentra la Sala que en el caso sub examine existe falta de defensa técnica del accionante, y que éste es el fundamento del por qué si bien se interpuso el recurso de casación, fue declarado desierto.

Así mismo, para la Sala es necesario tener en cuenta que la casación es un recurso extraordinario que procede cuando se cumplen íntegramente los requisitos definidos en la ley. Entonces, al no contar el accionante con ninguna formación jurídica, no se le puede exigir el conocimiento adecuado para interponerlo y sustentarlo, recayendo esa responsabilidad en su abogado, quien no ejerció adecuadamente la defensa de los intereses de su defendido, porque no se le cancelaron sus honorarios.

Por otro lado, llama la atención de la Sala que en este caso concurren cuatro circunstancias que refuerzan la posición de procedencia del amparo, como lo son: (1) el accionante sí acudió al recurso extraordinario de casación, lo que demuestra que no hubo falta de interés de su parte; (2) el accionante aportó documento en el que explicaba porque el recurso de casación fue declarado desierto; (3) el caso involucra una niña, quien por ser sujeto de especial protección constitucional, tiene derecho a que el juez de tutela haga prevalecer sus derechos, entre ellos, el de filiación, y (4) no se puede dar prevalencia a las formas procesales, haciendo nugatorio un derecho fundamental de un sujeto de especial protección constitucional.

Así las cosas, se tiene que en los casos aquí revisados, existe razón suficiente que justifique el no agotamiento de los recursos de casación y revisión, por lo que los demandantes no disponen de otros mecanismos judiciales de defensa de sus derechos fundamentales más idóneos y eficaces que la acción de tutela para controvertir las decisiones adoptadas por la Sala Cuarta de Decisión de Familia del Tribunal Superior de Medellín y por la Sala de Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, respectivamente. Además, en vista de la

falta de defensa técnica y de la ausencia de otros mecanismos judiciales de defensa, negar la procedencia de la acción de tutela sería acabar definitivamente con la posibilidad de que estas personas tengan un estado civil conforme a la realidad, y las consecuencias que de ello se derivan, en detrimento del principio de prevalencia del derechos sustancial sobre el procedimental.

#### i. Existió inmediatez entre los hechos y el ejercicio de la acción de tutela

La inmediatez es una condición de procedencia de la acción de tutela, creada por la jurisprudencia de la Corte Constitucional, como herramienta para cumplir con el propósito de la Carta Política de hacer de esta acción un medio de amparo de derechos fundamentales que opere de manera rápida, inmediata y eficaz.

Por ello, es indispensable estudiar en cada caso en concreto, si la tutela es presentada cuando aún es vigente la vulneración, toda vez que es necesario que la acción sea promovida dentro de un término razonable, prudencial y cercano a la ocurrencia de los hechos que se consideran vulneratorios de derechos fundamentales, con el fin de evitar que el transcurso del tiempo desvirtúe la transgresión o amenaza de los derechos. En consecuencia, ante la injustificada demora en la interposición de la acción, se vuelve improcedente el mecanismo extraordinario.

Entonces, en cuanto al caso del señor William de Jesús Restrepo contra la Sala de Decisión de Familia del Tribunal Superior de Medellín (expediente T- 2864427), se tiene que cumple con el requisito de inmediatez, pues los hechos considerados vulneradores de los derechos fundamentales del accionante y que dieron origen a la presentación de la acción, ocurrieron el diecisiete (17) de junio de 2010, pues en esa fecha dicha Sala confirmó el fallo proferido por el Juzgado Once de Familia de Medellín, en el sentido de no reconocer como padre del accionante al señor Marco Emilio Zuluaga Velilla, y la presentación de la acción de tutela fue el veintidós (22) de julio de 2010. Por tanto, el término transcurrido entre los hechos y la presentación de la acción es razonable, y evidencia que la transgresión era actual en el momento en que se hizo uso de la tutela para el amparo de los derechos.

En el asunto del señor Juan contra la Sala de Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial

de Bogotá (expediente T- 2899574), la Sala considera que se cumple con el requisito de inmediatez, pues los hechos que presuntamente vulneraron los derechos del accionante y que dieron origen a la presentación de la acción, ocurrieron el tres (03) de abril de 2009, pues en esa fecha dicha Sala revocó la decisión proferida por el Juzgado Décimo de Familia de Bogotá, y negó que el accionante era padre de la niña. Por su parte, el veintiséis (26) de agosto de 2009, la Corte Suprema de Justicia declaró desierto el recurso de casación, por lo que el accionante interpuso acción de tutela contra la decisión del Tribunal el veintitrés (23) de agosto del 2010.

Por tanto, si bien el término transcurrido entre los hechos que presuntamente vulneraron los derechos del accionante, y la interposición de la tutela, es mayor al que usualmente establece esta Corporación como el razonable para la procedencia de esta acción contra providencias judiciales, la Sala encuentra que en el caso que ahora nos ocupa, dicho requisito se debe flexibilizar, pues lo debatido no es sólo la pertinencia del amparo de los derechos del señor Juan, sino los de la niña María, quien por mandato constitucional goza de una especial protección.

Así las cosas, se debe tener en cuenta que si se llegara a declarar improcedente el amparo deprecado, por no cumplirse con el requisito de inmediatez, se incurriría en una vulneración continua y permanente de las garantías fundamentales de la niña al debido proceso, al acceso a la administración de justicia, al estado civil, a la personalidad jurídica y a tener una familia y formar parte de ella, pues se le obligaría a permanecer con el estatus de hija del señor Juan, sin que biológicamente sea así, con las consecuencias que de ello se deriva.

i. Que la parte actora identifique de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneración como los derechos vulnerados

Los accionantes han identificado razonablemente tanto los hechos que generaron la vulneración, como los derechos vulnerados.

i. La tutela no se dirige contra una sentencia de tutela

Las presentes acciones de tutela se dirigen contra sentencias adoptadas en procesos de filiación y no contra un fallo de tutela.

En conclusión, encontramos que los casos que aquí se estudian, cumplen con los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales. Pasaré la Sala a revisar si sucede lo mismo con los requisitos especiales.

## 1. ANÁLISIS DE LOS REQUISITOS ESPECIALES DE PROCEDIBILIDAD DE LA ACCIÓN DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES

### 1. Expediente T- 2864427

Tal como se expuso precedentemente, el defecto fáctico se presenta, entre otras circunstancias, cuando se deja de valorar una prueba aportada o practicada en debida forma, y que es determinante para la resolución del caso.

Entonces, encuentra la Sala que el Juzgado Once de Familia de Medellín y la Sala Cuarta de Decisión de Familia del Tribunal Superior de Medellín, incurrieron en un defecto fáctico, al tomar una decisión al margen del material probatorio que obraba en el expediente, pues aunque existía prueba de ADN que reconocía como padre del señor William de Jesús Restrepo a Marco Emilio Zuluaga Velilla, ésta no fue tomada en cuenta en la resolución del caso. Por tanto, al negar la calidad de hijo del accionante al margen del sustento probatorio, se configura este defecto.

Adicionalmente, ha de resaltarse que el artículo 1 de la Ley 721 de 2001 establece como mandato legal que “en todos los procesos para establecer paternidad o maternidad, el juez, de oficio, ordenará la práctica de los exámenes que científicamente determinen índice de probabilidad superior al 99.9%”, y que “mientras los desarrollos científicos no ofrezcan mejores posibilidades, se utilizará la técnica del DNA”; entonces, en el presente caso, también se configura el defecto procedimental absoluto, el cual, como ya se dijo, consiste en que el juez actúa completamente al margen del procedimiento establecido en las leyes y en la Constitución, que para los procesos de filiación, consiste en la práctica y posterior acatamiento del resultado de la prueba de ADN. Es decir que, debido a que es obligación del

juez de la causa ordenar la práctica del examen de ADN y valorar su resultado, y al no haber actuado conforme al mandato legal, la actuación del administrador de justicia configuró un defecto procedimental.

Ahora bien, además de la presencia del defecto fáctico y procedimental, en el caso sub examine aparece una violación directa de la Constitución, ya que se desobedecieron y no se tomaron en cuenta (ni explícita ni implícitamente) las reglas o los principios que deben ser extraídos de su texto. Así las cosas, las providencias atacadas para verificar la paternidad del señor Marco Emilio Zuluaga Velilla con respecto al señor William de Jesús Restrepo, sólo tuvieron en cuenta que existía una decisión del cuatro (04) de octubre de 1973 del Juzgado Cuarto Civil de Menores de Medellín, que en su parecer estudió los mismos hechos y las mismas pretensiones alegadas por las mismas partes, con respecto a la estudiada por ellos en el 2009 y 2010 respectivamente. Es decir, que los fallos rebatidos no revisaron de fondo el asunto planteado por el accionante, sino que se dedicaron a determinar la ocurrencia de cosa juzgada, olvidando el principio constitucional de la primacía del derecho sustancial sobre el procedimental (que se presentó cuando ante una prueba de ADN que concluyó que había relación de paternidad entre el accionante y el accionado, los jueces de instancia decidieron darle mayor importancia al asunto procedimental), y obviando que las formalidades procesales no pueden ni deben anteponerse a la protección real y efectiva de los derechos fundamentales de los individuos.

Por otra parte, la Sala encuentra la necesidad de referirse a si existe o no cosa juzgada en el caso que se estudia. Para ello, parte de recordar lo esgrimido anteriormente y que ha sido materia de estudio de muchas sentencias de esta Corporación; se trata de los requisitos que deben acaecer para que se pueda sostener que se está frente a la figura de cosa juzgada. Dichos requisitos son: i) que haya identidad de hechos; ii) que haya identidad de partes; y iii) que haya identidad de pretensiones.

Así las cosas, la Sala considera que no existe cosa juzgada en este caso, debido a que si bien se trata de iguales sujetos y de iguales pretensiones, los hechos no son los mismos, ya que: i) en 1973 (fecha en que se llevó a cabo el primer proceso) no existía la prueba de ADN, pues los avances científicos en materia genética no habían llegado hasta su descubrimiento; ii) el ordenamiento jurídico se regía bajo los mandatos de la Constitución de 1886; por tanto, fue hasta 1991 cuando se logró afianzar el principio de la primacía del derecho sustancial sobre

el procesal, como garantía de la materialización y protección real de los derechos de los individuos; y iii) no se había expedido la Ley 721 de 2001, que fue la que determinó que era obligatoria la prueba de ADN en los procesos de filiación, mientras los desarrollos científicos no ofrezcan mejores posibilidades.

En este orden de ideas, la Sala observa que el Juzgado Once de Familia de Medellín y la Sala Cuarta de Decisión de Familia del Tribunal Superior de Medellín incurrieron en un defecto fáctico, procedimental absoluto y en una violación directa de la Constitución, causales estas que configuran la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales. Lo anterior por no haber tenido en cuenta una prueba que fue practicada y aportada en debida forma al proceso y que era determinante a la hora de declarar la paternidad del accionado; por actuar al margen del procedimiento establecido en la Ley 721 de 2001, la cual establece que el procedimiento a seguir en los procesos de filiación es la práctica y valoración de la prueba de ADN; y por darle prevalencia al derecho procesal antes que al sustancial, al dedicarse sólo al estudio de la existencia de cosa juzgada, dejando de lado la contundencia de la prueba de ADN, la cual mostró con probabilidad del 99.99993% que el señor Marco Emilio Zuluaga Velilla es padre de William de Jesús Restrepo.

Con fundamento en las consideraciones expuestas, la Sala estima que las decisiones que se revisan representan una violación a los derechos fundamentales al debido proceso, al acceso a la administración de justicia, al estado civil, a la personalidad jurídica, a tener una familia y formar parte de ella y a la dignidad humana del accionante.

En virtud de lo mencionado, la Sala revocará la sentencia de tutela proferida el veintiuno (21) de septiembre de 2010 por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, la cual confirmó la decisión del cinco (05) de agosto de 2010 proferida por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia y, en su lugar, concederá el amparo de los derechos fundamentales al debido proceso, al acceso a la administración de justicia, al estado civil, a la personalidad jurídica, a tener una familia y formar parte de ella y a la dignidad humana del señor William de Jesús Restrepo. En consecuencia, dejará sin efectos la sentencia del diecisiete (17) de junio de 2010 proferida por la Sala Cuarta de Decisión de Familia del Tribunal Superior de Medellín, que confirmó la decisión del tres (03) de diciembre de 2009 proferida por el Juzgado Once de Familia de Medellín.

## 1. Expediente T- 2899574

La Sala encuentra que una de las causas de la configuración del defecto procedimental, es el exceso ritual manifiesto, que en este caso se presenta, pues el juez renunció conscientemente a la verdad jurídica objetiva pese a los hechos probados (como lo es que entre el señor Juan y a la niña María no existe compatibilidad genética), para aplicar de manera taxativa las normas procesales según las cuales el auto admisorio de la demanda debió notificarse al demandado dentro del año siguiente a la notificación del demandante, so pena de que no se interrumpiera el término para la prescripción y que no se impidiera la caducidad. Entonces, con esta actuación, el Tribunal desplazó el amparo de los derechos del accionante para dar aplicación a una norma procedimental, que hace procedente la acción de tutela contra providencias judiciales.

Por otra parte, tal como se manifestó precedentemente, por mandato del legislador, el juez en los procesos de investigación de la paternidad tiene la obligación de decretar y valorar la prueba antro-po-heredo-biológica, pues de no hacerlo, incurre en violación al debido proceso por defecto procedimental, que más adelante se podría traducir en defecto fáctico, pues con ello anula la oportunidad de contar con un valioso elemento de valoración para solucionar la controversia.

Así las cosas, ha de resaltarse que en el caso que se estudia, el juez de segunda instancia, al actuar al margen del procedimiento establecido en la Ley 721 de 2001, que establece en su artículo 1 que “en todos los procesos para establecer paternidad o maternidad, el juez, de oficio, ordenará la práctica de los exámenes que científicamente determinen índice de probabilidad superior al 99.9%”, y que “mientras los desarrollos científicos no ofrezcan mejores posibilidades, se utilizará la técnica del DNA”, configuró el defecto procedimental absoluto, que hace procedente la tutela contra providencias judiciales.

Es decir, ante la omisión de acudir al procedimiento establecido por el legislador para determinar la filiación entre un presunto padre e hijo, el cual según la Ley 721 de 2001 consiste en decretar y valorar la prueba de ADN, el juez de la causa incurrió, en primer lugar, en un defecto procedimental, y en segundo lugar, en un defecto fáctico, ya que se omitió valorar una prueba que era necesaria para la solución del caso.

Así mismo, considera la Sala que el hecho de que la Sala de Familia del Tribunal Superior del

Distrito Judicial de Bogotá se rehusara a dar por probado un hecho que aparece claramente demostrado en el proceso; es decir, que no hubiere tenido en cuenta el resultado de la prueba de ADN en el proceso debatido, conlleva que se considere que la decisión fue tomada sin el apoyo probatorio necesario; y ésta, precisamente, es una de las causales que hace que se configure el defecto fáctico de que trata la jurisprudencia de esta Corporación.

Además de los defectos antes descritos, en el caso que se estudia aparece una violación directa de la Constitución, ya que se quebrantaron y no se tomaron en cuenta (ni explícita ni implícitamente) los principios de la Carta Política. En efecto, la sentencia atacada sólo tuvo en cuenta que el auto admisorio de la demanda no fue notificado al demandado en el término establecido en el Código de procedimiento Civil. Es decir, el fallo debatido no revisó de fondo el asunto planteado por el accionante, sino que se dedicó al estudio de aspectos procedimentales, olvidando el principio constitucional de la primacía del derecho sustancial sobre el procedimental. Este principio se quebrantó cuando ante una prueba de ADN que acertadamente concluyó que no había relación de paternidad entre el accionante y la niña María, el juez de instancia decidió darle mayor importancia al asunto procedimental, obviando que debe prevalecer la protección real y efectiva de los derechos de los individuos, en particular los de los niños.

En este orden de ideas, la Sala observa que la Sala de Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá incurrió en un defecto fáctico, en un exceso ritual manifiesto y en una violación directa de la Constitución, causales éstas que configuran la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales. Ciertamente, dicho Tribunal: i) no tuvo en cuenta una prueba que fue practicada y aportada en debida forma al proceso y que era determinante a la hora de declarar la no paternidad del accionado; ii) actuó al margen del procedimiento establecido en la Ley 721 de 2001, la cual establece que en los procesos de filiación es obligatoria la práctica y valoración de la prueba de ADN; y iii) dio prevalencia al derecho procesal sobre el sustancial, al dedicarse sólo al estudio de si la notificación del demandado había sido dentro de los términos establecido en el Código de procedimiento Civil<sup>57</sup>, dejando de lado la contundencia de la prueba de ADN, la cual mostró con probabilidad del 99.99993% que el señor Juan no es padre de la niña María.

Con fundamento en las consideraciones expuestas, la Sala estima que la decisión que se revisa representa una violación a los derechos fundamentales al debido proceso, al acceso a

la administración de justicia, al estado civil, a la personalidad jurídica y a la dignidad humana del accionante.

Así mismo, considera la Sala que, con su decisión, la Sala de Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, vulneró los derechos de la niña, al negarle la posibilidad de saber quien es su verdadero padre y de tener un estado civil conforme a la realidad. Entonces, al accionante y a la niña se les condenó de por vida a una situación de flagrante vulneración de sus derechos fundamentales a la personalidad jurídica y a su estado civil, situación que debe ser modificada por el juez de tutela.

En virtud de lo mencionado, la Sala revocará la sentencia de tutela proferida el treinta (30) de septiembre del 2010 por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia y, en su lugar, concederá el amparo de los derechos fundamentales al debido proceso, al acceso a la administración de justicia, al estado civil, a la personalidad jurídica y a la dignidad humana del señor Juan. En consecuencia, dejará sin efectos la sentencia del tres (03) de abril de 2009 proferida por la Sala de Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, y dejará en firme el fallo proferido en primera instancia por el Juzgado Décimo de Familia de Bogotá el veintidós (22) de julio de 2008.

## 1. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Séptima de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo por mandato de la Constitución Política,

RESUELVE

PRIMERO.- LEVANTAR la suspensión de términos contenida en Auto de fecha del diez (10) de marzo de 2011, proferido por la Sala Séptima de Revisión de esta Corporación.

SEGUNDO.- REVOCAR, por las razones expuestas en esta providencia, la sentencia de tutela proferida el veintiuno (21) de septiembre de 2010 por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, la cual confirmó la decisión del cinco (05) de agosto de 2010 proferida por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia y, en su lugar, CONCEDER el amparo de los derechos fundamentales al debido proceso, al acceso a la administración de

justicia, al estado civil, a la personalidad jurídica, a tener una familia y formar parte de ella y a la dignidad humana del señor William de Jesús Restrepo.

TERCERO.- En consecuencia, DEJAR SIN EFECTOS, con base en las consideraciones esgrimidas en esta providencia, la Sentencia del diecisiete (17) de junio de 2010, proferida por la Sala Cuarta de Decisión Familia del Tribunal Superior de Medellín, que confirmó la decisión del tres (03) de diciembre de 2009 proferida por el Juzgado Once de Familia de Medellín.

CUARTO.- COMPULSAR copias del expediente T-2864427 a la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca, con el fin de que se investigue la conducta del señor Luis Alfonso Marín Vásquez, con T.P. número 27.976, abogado del accionante en el proceso de la referencia, quien al parecer no brindó debida defensa técnica a su representado.

QUINTO.- REVOCAR, por las razones expuestas en esta providencia, la sentencia de tutela proferida el treinta (30) de septiembre del 2010 por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, y en su lugar, CONCEDER el amparo de los derechos fundamentales al debido proceso, al acceso a la administración de justicia, al estado civil, a la personalidad jurídica y a la dignidad humana del señor Juan.

SEXTO.- En consecuencia, DEJAR SIN EFECTOS, con base en las consideraciones esgrimidas en esta providencia, la Sentencia del tres (03) de abril de 2009 proferida por la Sala de Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá y, en consecuencia, DEJAR EN FIRME el fallo proferido en primera instancia por el Juzgado Décimo de Familia de Bogotá el veintidós (22) de julio de 2008.

SÉPTIMO.- LÍBRESE las comunicaciones de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991, para los efectos allí contemplados.

Cópiese, notifíquese, comuníquese, y cúmplase.

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB

Magistrado

HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO

Magistrado

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

Magistrado

Con aclaración de voto

MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

Auto 205/12

Referencia: solicitud de aclaración de la sentencia T-352 de 2012 (Expedientes T-2864427 y T- 2899574)

Magistrado Ponente:

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB

Bogotá D.C., trece (13) de septiembre de dos mil doce (2012).

La Sala Séptima de Revisión de Tutelas, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, específicamente las previstas en los artículos 86 y 241, numeral 9º, de la Constitución Política, profiere el siguiente auto, con base en las siguientes:

## 1. ANTECEDENTES

1. En escrito dirigido a esta Corporación el dieciséis (16) de agosto de 2012, el Magistrado de la Sala Familia del Tribunal Superior de Medellín, Antonio Pineda Rincón, solicitó que la Sala Séptima de Revisión de la Corte Constitucional aclarara si era o no necesario que el Tribunal en mención adoptara una nueva decisión con respecto a su sentencia del diecisiete (17) de junio de 2010, la cual resultó contraria a la expedida por el Alto Tribunal el quince (15) de

mayo de 2012 (sentencia T-352 de 2012-expediente T-2864427).

1. En la Sentencia T-352 de 2012, con respecto al expediente T-2864427, se resolvió conceder el amparo por cuanto se determinó que la decisión revisada representaba una violación de los derechos del accionante al debido proceso, al acceso a la administración de justicia, al estado civil, a la personalidad jurídica, a tener una familia y formar parte de ella y a la dignidad humana. A juicio de la Sala Séptima, el juez de la causa le dio prevalencia al derecho procesal antes que al sustancial, al dedicarse sólo al estudio de la existencia de cosa juzgada, y dejó de lado la contundencia de la prueba de ADN, la cual mostró con probabilidad del 99.99993% que el señor Marco Emilio Zuluaga Velilla es padre de William de Jesús Restrepo.

1. Expresa el peticionario que se debe aclarar y/o adicionar la citada providencia, por cuanto en la parte motiva y en la resolutive sólo se estableció que se dejaba sin efectos la sentencia emitida por la Sala Cuarta de Decisión Familia del Tribunal Superior de Medellín, que confirmó la pronunciada por el Juzgado Once de Familia de esa misma ciudad el tres (03) de diciembre de 2009, sin disponer si es o no necesario el proferimiento por el Tribunal en mención, de una nueva decisión que remplace la anterior.

## 1. CONSIDERACIONES

1. La Corte Constitucional, mediante Sentencia C-113 de 1993, declaró inexecutable el inciso cuarto del artículo 21 del Decreto 2067 de 1991, que contemplaba la posibilidad de solicitar la aclaración de las sentencias dictadas por este Alto Tribunal. Allí se expresó:

“La Corte Constitucional ha expresado de manera reiterada que los fallos pronunciados en virtud de la facultad dispuesta en el artículo 241, numeral 9 de la Constitución Política, en principio no son susceptibles de aclaración, pues las decisiones adoptadas hacen tránsito a

cosa juzgada y, por lo tanto, no hay posibilidad para debatir aspectos considerados en una sentencia o extender los efectos definidos en ella.

El principio de seguridad jurídica y el derecho al debido proceso, considerados como pilares de la actividad judicial, resultarían conculcados si la Corte Constitucional reabriera el debate sobre asuntos decididos en forma definitiva. Los fallos pronunciados por las Salas de Revisión deben ser acatados en los términos expresados por la Corporación”58.

1. No obstante lo anterior, de manera excepcional esta Corporación ha admitido la procedencia de oficio o a solicitud de parte de la aclaración de sus sentencias, cuando en éstas existan “conceptos que ofrezcan verdaderos motivos de duda, siempre que estén contenidas en la parte resolutive de la sentencia o que influyan en ella”59.

1. Conforme a lo anterior, esta excepción va dirigida específicamente a que “se aclare lo que ofrece duda, lo que es ambiguo, lo que es susceptible de ocasionar perplejidad en su intelección y, solamente respecto de la parte resolutive de los fallos o cuando lo expuesto en la parte motiva influye en aquella”60. Así, se procederá a aclarar cualquier expresión que pueda tornarse imprecisa, siempre y cuando esté contenida únicamente en la parte resolutive.

1. Así mismo, el Alto Tribunal también ha admitido la procedencia de la adición de sus fallos “cuando en éstos se omita la resolución de cualquier punto que de conformidad con la ley debía ser objeto de pronunciamiento”61.

2. Ha sido pues sobre esa base que esta Corporación ha dispuesto de manera excepcional, y “con el único propósito de posibilitar la ejecución de sus decisiones y asegurar la protección de los derechos fundamentales”, que proceda una solicitud de aclaración o corrección de sus fallos, siempre y cuando se respeten los precisos términos de los artículos 309 y 311 del Código de Procedimiento Civil”62, los cuales, respectivamente establecen que:

“Artículo 309: La sentencia no es revocable ni reformable por el juez que la pronunció. Con todo, dentro del término de la ejecutoria, de oficio o a solicitud de parte, podrán aclararse en auto complementario los conceptos o frases que ofrezcan verdadero motivo de duda, siempre que estén contenidas en la parte resolutive de la sentencia o que influyan en ella. La aclaración de auto procederá de oficio dentro del término de su ejecutoria, o a petición de parte presentada dentro del mismo término. El auto que resuelva sobre la aclaración no tiene recursos.

Artículo 311: Cuando la sentencia omita la resolución de cualquiera de los extremos de la litis, o de cualquier otro punto que de conformidad con la ley debía ser objeto de pronunciamiento, deberá adicionarse por medio de sentencia complementaria, dentro del término de ejecutoria, de oficio o a solicitud de parte presentada dentro del mismo término (...).”.

1. Así las cosas, se tiene entonces que la aclaración de una decisión dictada por esta Corporación es procedente si cumple con los requisitos de:

“(i) oportunidad, ya que debe hacerse dentro del término de ejecutoria del auto, es decir, dentro de los tres días siguientes a su notificación, sin importar si se trata de una aclaración de oficio o a petición de parte;

(ii) legitimación activa en el caso de que se trate de una aclaración a petición de parte pues ésta debe provenir, precisamente, de una de las partes del proceso<sup>63</sup>”.

Adicionalmente a los requisitos de procedencia, la jurisprudencia constitucional ha determinado que “la aclaración sólo podrá hacerse si se refiere a conceptos o frases que:

(i) ofrezcan verdadero motivo de duda y

(ii) estén contenidas en la parte resolutive de la sentencia o que influyan en ella<sup>64</sup>”.

## 1. CASO CONCRETO

Expuesto lo anterior, la Sala entrará a determinar si, en efecto, en la parte resolutive de la sentencia T-352 de 2012, con respecto al expediente T-2864427, se encuentran conceptos que son motivo de duda o no se resolvieron asuntos que debían ser objeto de

pronunciamiento.

## 1. La Sentencia T-352 de 2012

Mediante la Sentencia T-352 de 2012, la Corte Constitucional resolvió, entre otra, la solicitud de amparo presentada por el señor William de Jesús Restrepo, quien consideraba vulnerados sus derechos fundamentales al debido proceso, al acceso a la administración de justicia, a la filiación, a la familia, al libre desarrollo de la personalidad y a la dignidad, por la Sala Cuarta de Decisión de Familia del Tribunal Superior de Medellín, específicamente por sentencia que dicha corporación emitió dentro del proceso de filiación extramatrimonial que inició contra Marco Emilio Zuluaga Velilla.

En esa sentencia, luego de determinar que el Tribunal en mención incurrió en un defecto fáctico, en un defecto procedimental absoluto y en una violación directa a la Constitución, la Corte procedió a amparar los derechos del peticionario que fueron conculcados.

Como consecuencia de lo anterior, ordenó:

“PRIMERO: LEVANTAR la suspensión de términos contenida en Auto de fecha del diez (10) de marzo de 2011, proferido por la Sala Séptima de Revisión de esta Corporación.

SEGUNDO:REVOCAR, por las razones expuestas en esta providencia, la sentencia de tutela proferida el veintiuno (21) de septiembre de 2010 por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, la cual confirmó la decisión del cinco (05) de agosto de 2010 proferida por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia y, en su lugar, CONCEDER el amparo de los derechos fundamentales al debido proceso, al acceso a la administración de justicia, al estado civil, a la personalidad jurídica, a tener una familia y formar parte de ella y a la dignidad humana del señor William de Jesús Restrepo.

TERCERO: En consecuencia, DEJAR SIN EFECTOS, con base en las consideraciones esgrimidas en esta providencia, la Sentencia del diecisiete (17) de junio de 2010, proferida por la Sala Cuarta de Decisión Familia del Tribunal Superior de Medellín, que confirmó la decisión del tres (03) de diciembre de 2009 proferida por el Juzgado Once de Familia de Medellín.

CUARTO: COMPULSAR copias del expediente T-2864427 a la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca, con el fin de que se investigue la conducta del señor Luis Alfonso Marín Vásquez, con T.P. número 27.976, abogado del accionante en el proceso de la referencia, quien al parecer no brindó debida defensa técnica a su representado”.

#### 1. Procedencia de la solicitud de aclaración.

Con base en las consideraciones expuestas y en la parte resolutive de la providencia, la Sala advierte que le asiste razón al peticionario respecto a que debe aclararse si es necesario o no que la Sala Cuarta de Decisión Familia del Tribunal Superior de Medellín dicte una nueva sentencia que remplace la del diecisiete (17) de junio de 2010.

La Sala considera necesario explicar que la sentencia en comento está encaminada a salvaguardar los derechos fundamentales cuya protección fue invocada por el accionante, pero esta protección no podrá materializarse si la Sala Cuarta de Decisión Familia del Tribunal Superior de Medellín no dicta un nuevo fallo en el que corrija los defectos en los que incurrió, y a los que se hace alusión en la parte motiva de la Sentencia T-352 de 2012.

Por todo lo anterior, la Sala procede a aclarar el fallo de la referencia, de modo que, en pro de la efectiva tutela judicial de los derechos fundamentales del señor William de Jesús Restrepo, el numeral tercero de la sentencia T-352 de 2012 quedará así:

“En consecuencia, DEJAR SIN EFECTOS, con base en las consideraciones esgrimidas en esta providencia, la Sentencia del diecisiete (17) de junio de 2010, proferida por la Sala Cuarta de Decisión Familia del Tribunal Superior de Medellín, que confirmó la decisión del tres (03) de diciembre de 2009 proferida por el Juzgado Once de Familia de Medellín. En su lugar, la Sala Cuarta de Decisión Familia del Tribunal Superior de Medellín deberá expedir una nueva sentencia en la que corrija los defectos en los que incurrió.”

#### 4. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Séptima de Revisión de la Corte Constitucional,

RESUELVE

PRIMERO.- ACLARAR el numeral tercero de la parte resolutive de la Sentencia T-352 de 2012, en el entendido de que “al DEJAR SIN EFECTOS, con base en las consideraciones esgrimidas en la providencia, la Sentencia del diecisiete (17) de junio de 2010, proferida por la Sala Cuarta de Decisión Familia del Tribunal Superior de Medellín, que confirmó la decisión del tres (03) de diciembre de 2009 proferida por el Juzgado Once de Familia de Medellín”, la Sala Cuarta de Decisión Familia del Tribunal Superior de Medellín deberá expedir una nueva sentencia en la que corrija los defectos en los que incurrió.

Comuníquese y cúmplase,

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB

Magistrado

ALEXEI JULIO ESTRADA

Magistrado

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

Magistrado

MARTHA SACHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

ACLARACIÓN DE VOTO DEL MAGISTRADO

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

A LA SENTENCIA T-352/12

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Procedencia excepcional cuando se configura defecto fáctico por falta de defensa técnica (Aclaración de voto)

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-No cualquier error atribuible a los abogados invalida la actuación de la administración de justicia ni puede ser considerada como falta (Aclaración de voto)

Decidí acompañar a la mayoría en la decisión de dejar sin efecto las sentencias sometidas a revisión, toda vez que vulneraban el derecho al debido proceso y a la identidad. En efecto, en los dos expedientes se hizo evidente que por ritualidades excesivas, los jueces de la especialidad de familia dejaron de reconocer los resultados de las pruebas de ADN que sustentaban la filiación, en uno de los casos, y a la ausencia de paternidad, en el otro.

No obstante, quiero aclarar que no comparto el argumento acogido por la Sala para llegar a la conclusión de que era justificable, desde el punto de vista de la subsidiariedad, que los accionantes dejaran de interponer el recurso de casación. Este consistió, de acuerdo con la sentencia, en que los dos demandantes pudieron acudir a dicho recurso, pero ninguno de los dos contó con defensa técnica para hacerlo. En el primer caso, el accionante llevaba el proceso de filiación a través de un abogado que nunca le informó que podía interponer la casación, y en el segundo caso, el abogado del proceso de impugnación de la paternidad le dijo que su situación no se encuadraba en las causales previstas en el Código de Procedimiento Civil.

La jurisprudencia de la Corte Constitucional es pacífica al reconocer que uno de los eventos excepcionales para intervenir en una decisión judicial es la configuración de un defecto por ausencia de defensa técnica. Pero ha dejado claro que no cualquier error que se les atribuya a los abogados invalida la actuación de la administración de justicia ni puede ser considerada una falta de estos profesionales. Antes de llegar a una conclusión en este sentido debe verificarse que la pretendida falla i) no pueda imputarse directa o indirectamente al defendido; ii) haya afectado otros derechos del afectado; iii) no tenga o pueda haber tenido como fundamento la estrategia de defensa del abogado, y que iv) tenga o pueda haber tenido un efecto en la providencia cuya constitucionalidad se cuestiona<sup>65</sup>.

Cuando no se verifican estos mínimos parámetros decantados por la jurisprudencia, se corre el riesgo (innecesario por demás, en este caso) de que las providencias de la Corte carezcan de una motivación suficiente que las haga susceptibles de contradicción y de análisis por parte de todos sus destinatarios. Del mismo modo, pueden terminarse profiriendo

acusaciones infundadas en contra de los abogados e interviniendo injustificadamente en el ámbito autónomo e independiente de los jueces.

Fecha ut supra.

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

Magistrado

1 La decisión de excluir de cualquier publicación los nombres originales de menores de 18 años implicados en procesos de tutela, así como los de sus familiares, en tanto medida de protección, ha sido adoptada -entre otras- en las siguientes sentencias: T-523 de 1992 (M.P. Ciro Angarita Barón); T-442 de 1994 (M.P. Antonio Barrera Carbonell); T-420 de 1996 (M.P. Vladimiro Naranjo Mesa); T-1390 de 2000 (M.P. Alejandro Martínez Caballero); T-1025 de 2002 (M.P. Rodrigo Escobar Gil); T-510 de 2003 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa); y T- 844 de 2011 (M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub), y en el artículo 55 del Reglamento Interno de la Corte.

2 Ver al respecto la sentencia T-489 de 2006, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

3 Ver al respecto la sentencia T-310 del 30 de abril de 2009, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

4 "Sentencia 173/93."

5 "Sentencia T-504/00."

6 "Ver entre otras la reciente Sentencia T-315/05"

7 "Sentencias T-008/98 y SU-159/2000"

8 "Sentencia T-658-98"

9 "Sentencias T-088-99 y SU-1219-01"

10 Cfr. Sentencia C-590 del 8 de junio de 2005. M.P. Jaime Córdoba Triviño.

- 11 Ver al respecto la sentencia T-310 del 30 de abril de 2009, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.
- 12 «Sentencia T-522/01 »
- 13 “Cfr. Sentencias T-462/03; SU-1184/01; T-1625/00 y T-1031/01.”
- 14 Cfr. Sentencia C-590 del 8 de junio de 2005. M.P. Jaime Córdoba Triviño.
- 15 Sentencia T-327 de 2011. M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub
- 16 Sentencia T- 429 de 2011: M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub
- 17 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra
- 18 M.P. Rodrigo Escobar Gil
- 19 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva
- 20 M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub
- 21 Sentencia T- 732 de 2011. M.P. Jorge Ignacio pretelt Chaljub
- 22 M.P. Antonio Barrera Carbonell
- 23 Corte Constitucional, Sentencia T-949 de 2003. M. P. Eduardo Montealegre Lynett
- 24 M.P. Humberto Antonio Sierra Porto
- 25 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra
- 26 Los artículos 180 del Código de Procedimiento Civil, 54 del Código Procesal del Trabajo y 169 del Código Contencioso Administrativo autorizan la práctica de pruebas de oficio. Obviamente esta facultad dependerá de la autorización legal para el efecto, pues en el caso, por ejemplo, de lo dispuesto en el artículo 361 de la Ley 906 de 2004, según el cual el juez penal de conocimiento no puede decretar pruebas de oficio en la etapa de juzgamiento, no es posible exigirle al juez algo distinto a lo expresamente permitido. En este aspecto, puede verse la sentencia C-396 de 2007. M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

27 Sentencia T-239 de 1996. M. P. Vladimiro Naranjo Mesa

28 Sentencia T-576 de 1993. M. P. Jorge Arango Mejía.

29 Sentencia T-442 de 1994. M.P. Antonio Barrera Carbonell

30 Sentencia SU- 1722 de 2000. M.P. (E) Jairo Charry Rivas

31 Sentencia T-949 de 2003. M.P. Eduardo Montealegre Lynett

32 M.P. Jaime Córdoba Triviño

33 M.P. María Victoria Calle Correa

34 Sentencia T- 934 de 2011. M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub

35 Sentencia T-745 de 2011. M.P. Nilson Pinilla Pinilla

36 Sentencia C- 220 de 2011. M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub

37 M.P. Jaime Araujo Rentería

38 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa

39 La Corte amparó transitoriamente los derechos del accionante, debido a que las sentencias de primera y de segunda instancia se basaron en el resultado de una prueba de ADN producida por el Laboratorio de Genética del ICBF, en la que se expresó que existía compatibilidad genética entre la niña y el demandado. Pero tiempo después, el actor, la niña y su madre se sometieron a otro examen en el Laboratorio de Genética de la Universidad Industrial de Santander, y el dictamen dio como resultado que el señor Garavito quedaba excluido de la posibilidad de ser padre de la niña. Con base en este resultado, el señor Garavito instauró una denuncia penal contra la directora del Laboratorio de Genética del ICBF para la época del primer examen. Ante esto, la Fiscalía ordenó la práctica de una nueva prueba de ADN en el Instituto de Medicina Legal, y el resultado confirmó que el señor Garavito no podía ser el padre de la niña. Luego, la Fiscalía decidió precluir la investigación contra la directora del Laboratorio de Genética del ICBF. Adicionalmente, la Fiscalía General de la Nación profirió, el día 13 de octubre de 2004, resolución de acusación contra la madre

de la menor por el delito de fraude procesal. En presencia de los hechos narrados y de los argumentos expuestos, la Sala resolvió tutelar transitoriamente los derechos del accionante y ordenó disponerla suspensión temporal de los efectos jurídicos del registro civil de la niña en relación con el accionante, mientras el juez penal, en el proceso que se adelanta contra la madre de la niña, adopta una decisión definitiva.

40 M.P. Humberto Antonio Sierra Porto

41 Sentencia C-145 de 2010. M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo

42 Ver entre otras las sentencias C- 808 de 2002, T- 997 de 2003, T- 363 de 2003, T-307 de 2003 y T- 305 de 2003.

44 Sentencia T-488 de 1999 MP. Martha Victoria Sáchica y T-346 de 2002, MP. Jaime Araújo Rentería

45 M.P. Jaime Araujo Rentería

46 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa

47 M.P. María Victoria Calle Correa

48 Sentencia T- 598 de 2003. M.P. Clara Inés Vargas Hernández

49 El viernes 23 de marzo a las 3:00 PM

50 Ver folio 18 del cuaderno 1.

51 Pues se trataba de una sentencia de segundo grado dictada por la Sala de Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá que versaba sobre el estado civil de una persona, cumpliendo con la hipótesis del numeral 4, del artículo 366, del Código de procedimiento Civil

52 Ver folios 47 y 48 del cuaderno 3

53 Ver folios 50 y 51 del cuaderno 3

54 Ver folio 3 del cuaderno 4

55 Ver folio 48 del cuaderno 3

56 Ver folio 52 del cuaderno 3 y 8 del cuaderno 4

57Folio 43 del cuaderno 3

58Cfr. Corte Constitucional, Autos 053 de 1997, 019 de 1998 y 135 de 2000.

59Auto 004 de 2000 M.P. Alfredo Beltrán Sierra

60 Auto 004 de 2000 M.P. Alfredo Beltrán Sierra.

61 Ibíd.

62 Auto 087 de 2009. M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo

63Auto 085 A de 2011. M.P. Humberto Antonio Sierra Porto

64Ibíd.

65 Ver, entre otras, las sentencias T-1049/12 M.P Vargas Silva, T-737/07 M.P Córdoba Triviño, T-066 de 2005 M.P Escobar Gil y T-567/98 M.P Cifuentes Muñoz.