

**ABORDAJE A LOS PRESUPUESTOS DE PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN
CONSTITUCIONAL DE TUTELA: ACERCAMIENTO A LOS ESCENARIOS DE
CARENCIA ACTUAL DE OBJETO SEGÚN LA JURISPRUDENCIA
CONSTITUCIONAL.**

Jessica Mercado Guzmán¹

Tutoras:

Elizabeth Ramírez Llerena²

Bleidis Vanessa Quintana Pérez³

RESUMEN

De la mano del derecho fundamental al debido proceso, así como en atención a múltiples garantías de naturaleza constitucional, la acción constitucional de tutela se ha erigido en uno de los mecanismos principales según los cuales, en la actualidad, se ha propugnado por la protección, amparo y garantía de múltiples derechos fundamentales, constituyéndose, en muchos casos, en tanto herramienta clave para la resolución de conflictos y/o incidentes en detrimento de las condiciones de los ciudadanos y, en general, de los colombianos. Así pues, atendiendo al tenor del Artículo 86 de la Constitución Política, aunado a la prolija dogmática jurídica debida a la Corte Constitucional, la acción constitucional de tutela tiene como finalidad obligar la realización de una acción u omisión para la protección de derechos fundamentales vulnerados. Corolario de lo anterior, es menester considerar sus escenarios de procedencia, comprendiendo que, según las circunstancias fácticas del caso en concreto, en ciertos escenarios será dable la declaratoria del fenómeno procesal de la carencia actual de objeto, siendo preciso abordar sus incidencias procesales, sus alcances y contenidos, así como el precedente existente en dicho tópico, a la luz de los pronunciamientos de la Corte Constitucional.

PALABRAS CLAVE

Acción de Tutela, Corte Constitucional, Debido Proceso, Derechos Fundamentales, Daño Consumado, Hecho Superado.

¹¹ Estudiante de Derecho. Diplomado de Perfeccionamiento. Universidad del Sinú Elias Bechara Zainum. 2022.

² Tutora Metodológica. Docente Escuela de Derecho. Universidad del Sinú Elias Bechara Zainum. 2022.

³ Tutora Disciplinar. Docente Escuela de Derecho. Universidad del Sinú Elias Bechara Zainum. 2022.

APPROACH TO THE BUDGETS OF ORIGIN OF THE CONSTITUTIONAL PROTECTION ACTION. BRIEF APPROACH TO THE SCENARIOS OF CURRENT LACK OF PURPOSE ACCORDING TO CONSTITUTIONAL JURISPRUDENCE.

Comentado [ER1]: Revisar el título en inglés después de corregido en español

ABSTRACT

Hand in hand with the fundamental right to due process, as well as in response to multiple guarantees of a constitutional nature, the constitutional action of protection has become one of the main mechanisms according to which, at present, it has been advocated for the protection, protection and guarantee of multiple fundamental rights, becoming, in many cases, a key tool for the resolution of conflicts and/or incidents to the detriment of the conditions of citizens and, in general, of Colombians. Thus, according to the tenor of Article 86 of the Political Constitution, coupled with the lengthy legal dogma due to the Constitutional Court, the constitutional action of tutelage has the purpose of forcing the performance of an action or omission for the protection of violated fundamental rights. As a corollary to the foregoing, it is necessary to consider their scenarios of origin, understanding that, depending on the factual circumstances of the specific case, in certain scenarios the declaration of the procedural phenomenon of the current lack of object will be possible, being necessary to address its procedural incidents, its scope and content, as well as the existing precedent on said topic, in light of the pronouncements of the Constitutional Court.

KEY WORDS

Tutela Action, Constitutional Court, Due Process, Fundamental Rights, Consummated Damage, Overcome Fact.

INTRODUCCIÓN

La finalidad garantista que propende por el amparo y cuidado celoso de los derechos fundamentales de los ciudadanos del ordenamiento jurídico colombiano, corresponde al principal objeto de la acción de tutela, consignada en el artículo 86 Constitucional, aludiendo a su carácter, en principio subsidiario y residual. Así pues, la acción de tutela se define como un mecanismo de defensa judicial al cual puede acudir toda persona para la obtención de la protección inmediata de los derechos fundamentales cuando éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o particular, de acuerdo a los eventos que asigne la ley. Para la Corte Constitucional, tal y como así lo consigna en su jurisprudencia, la acción de tutela considerada en sí misma, posee el carácter de ser un derecho fundamental, a través del cual se garantiza la protección de los demás derechos fundamentales, los cuales, sin ésta, comprometerían su eficacia.

A estos efectos la Corporación ha señalado que la acción de tutela se caracteriza por ser un instrumento (i) subsidiario; (ii) inmediato; (iii) sencillo; (iv) específico; y (v) eficaz, que se rige por los principios de informalidad y de oficiosidad (Corte Constitucional, Sentencia C-483, 2008). En este sentido, la acción de tutela integra, al menos, cinco (5) funciones importantes y estrechamente relacionadas (1) proteger – de manera residual y subsidiaria— los derechos fundamentales de los habitantes frente a las acciones u omisiones de las autoridades públicas o de los particulares que pueda violarlos; (2) afianzar y defender, de manera coherente y ordenada, la supremacía de la Constitución sobre cualquier otra norma jurídica; (3) actualizar el derecho legislado –en especial el derecho preconstitucional— orientando a todos los servidores públicos para que lo interpreten y apliquen a la luz del derecho constitucional; (4) unificar la interpretación sobre el alcance de

los derechos fundamentales; y (5) promover una cultura democrática fundada en la protección efectiva de los derechos de las personas y en los valores del Estado social y democrático de derecho (Marino, C. B., 2006, p.5).

Al margen del derecho fundamental al debido proceso, la acción constitucional de tutela se ha erigido en tanto uno de los mecanismos principales conforme a los cuales le es garantizado a los asociados el amparo y garantía de sus derechos fundamentales. Como es bien sabido, desde la lectura del artículo 86 de la Constitución Política y de la Jurisprudencia Constitucional que conforma la dogmática jurídica en la materia en nuestro ordenamiento jurídico, la finalidad de la acción de tutela es obligar la realización de una acción u omisión para proteger los derechos fundamentales vulnerados. No obstante, lo anterior, ante el evento en que no es dable la prevención o, en su defecto, tratamiento del sobreviniente perjuicio irremediable, el pronunciamiento del juez constitucional resulta inocuo, empero, sin que por ello se exima al funcionario judicial de agotar el trámite constitucional en referencia.

Así las cosas, es menester advertir la declaratoria del fenómeno procesal de la carencia de objeto, con especial atención al (i) hecho superado y al (ii) daño consumado, advirtiendo sus incidencias procesales, sus implicaciones y el precedente judicial existente sobre la materia, conforme a los pronunciamientos al respecto de la Honorable Corte Constitucional.

I. ELEMENTOS SUSTANTIVOS Y PROCESALES DE LA ACCIÓN DE TUTELA: PRESUPUESTOS BASE DE PROCEDENCIA.

Consagrada en la Constitución Política de 1991 en su artículo 86 Superior, la acción de tutela se ha erigido en tanto una de las principales herramientas jurídicas de mayor relevancia y trayectoria para el ordenamiento jurídico colombiano, en el marco, de lo que se comprende por “neoconstitucionalismo” fruto de la transición del modelo estatal de Estado de Derecho al modelo de Estado Social de Derecho. Reglamentada en el Decreto 2591 de

1991, la acción de tutela se trata, en esencia, de un instrumento garantista para con los derechos fundamentales y conexos de la ciudadanía. Con el paso del tiempo, atendiendo a los criterios de evaluación y ponderación de la Honorable Corte Constitucional, la acción de tutela no se restringiría exclusivamente a la protección de derechos fundamentales, sino que, además, se haría extensible a derechos de corte asistencial cuya relevancia y participación en la rutina diaria de los asociados requieran de su especial atención y cuidado.

Este fenómeno, como se habría indicado con anterioridad es debido a la corriente doctrinaria comprendida como el “neoconstitucionalismo latinoamericano”, con el cual se superó la figura tradicional del Estado de Derecho para dar paso a la configuración del Estado Social de Derecho –o Estado Constitucional—, sustituyendo así, al principio de legalidad brindándole prevalencia al principio de constitucionalidad (Martínez Dalmau, R., 2008, p.67). Esta situación sugeriría la concepción de la Constitución Política en tanto órgano director y sustanciador de las normas, dotando de sentido en concreto al contenido abstracto que ostentan los principios y garantías que les motivan. Gargarella, R (2009) comprendería este fenómeno como un escenario en el cual la Constitución, sus principios, derechos y las garantías, poseen la facultad de exigir –por su mismo alcance y efectos—que toda expresión política, social, jurídica, pública o privada, necesariamente se amolden a éstos. Marino, C. B. (2006) definiría a la acción de tutela como una ‘acción judicial subsidiaria, residual y autónoma, dirigida a permitir el control constitucional de las acciones u omisiones de todas las autoridades públicas y excepcionalmente de los particulares’, permitiendo ser interpuesta ‘por cualquier persona para la defensa pronta y efectiva de los derechos fundamentales cuando ello resulte urgente para evitar un perjuicio irremediable o cuando no exista otro medio de defensa judicial que sirva para tales efectos’ (p.11 – 12).

En materia de procedencia de la acción de tutela, la Corte Constitucional, con el objetivo de respetar el precedente constitucional, promover una mayor eficiencia en la

administración de justicia y habida cuenta de que la Corporación ha decantado un estándar conforme al cual se resumen de manera detallada las reglas jurisprudenciales sobre los requisitos de procedencia de la acción constitucional en cita, toma como modelo de referencia las providencias anteriores, dándole continuidad a las tesis adoptadas al tiempo que los fallos posteriores fungen en tanto sentencias confirmatorias –permitiéndose la reiteración de jurisprudencia, en consecuencia—.

Así las cosas, para la Corte Constitucional, cuatro (4) son los requisitos de procedencia de la acción de tutela, a saber, los siguientes:

i. Legitimación en la causa por activa. Conforme al tenor del artículo 86 Superior, toda persona se halla facultada para la presentación de acción de tutela ante los jueces para procurar la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando estos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o algún particular. La Corte Constitucional advertiría en sus sentencias afines a la materia que, por su parte, el artículo 10° del Decreto 2591 de 1991, regula la legitimación para el ejercicio de la acción de tutela; dicha norma establece que la solicitud de amparo puede ser presentada: (i) a nombre propio, (ii) a través de representante legal, (iii) por medio de apoderado judicial, o, en su defecto, (iv) mediante agente oficioso (Corte Constitucional, Sentencia T-375, 2018).

ii. Legitimación en la causa por pasiva. De otra parte, la legitimación en la causa por pasiva dentro de la acción de tutela hace referencia a la capacidad legal de la persona accionada para ser demandada, toda vez que se halla llamada a responder por la vulneración o amenaza del derecho fundamental en el evento en que se acredite la misma en el proceso (Corte Constitucional, Sentencia T-373, 2015). Así mismo, según el artículo 86 de la Constitución Política y el Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela procede contra cualquier

autoridad pública y, excepcionalmente, contra particulares: (a) encargados de la prestación de un servicio público, (b) cuya conducta afecte grave y directamente el interés colectivo o (c) respecto de quienes el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión, de acuerdo con los casos que la ley establezca para el efecto, entre otros eventos (Corte Constitucional, Sentencia T-407, 2017).

iii. Subsidiariedad. El principio de subsidiariedad a la luz del artículo 86 Constitucional, implica que la acción de tutela sólo será procedente cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. Sobre el carácter subsidiario de la tutela, la Corte Constitucional ha señalado que permite reconocer la validez y viabilidad de los medios y recursos ordinarios de protección judicial, como dispositivos legítimos y prevalentes para la salvaguarda de los derechos (Corte Constitucional, Sentencia T-580 de 2006); con base a este reconocimiento, los asociados se hallan obligados a incoar y agotar los recursos jurisdiccionales con los que cuenten a propósito de superar la situación que consideren perjudicial para sus derechos.

iv. Inmediatez. Previsto también en el referido artículo 86 Superior, la inmediatez constituye un requisito de procedibilidad de la acción de tutela que permite cumplir con el propósito de la protección inmediata y por tanto efectiva de los derechos fundamentales, cuando estos resulten afectados por la acción u omisión de autoridades públicas o de los particulares en los eventos establecidos en la ley (Corte Constitucional, Sentencia T-198, 2014). La Corte Constitucional ha sido consistente en este punto al indicar que no cualquier tardanza en la presentación de las acciones de tutela acarrea su improcedencia, sino aquella que pueda juzgarse como injustificada o irrazonable, atendiendo a las circunstancias particulares de cada caso, empero, siendo la inmediatez un límite temporal que se utiliza

para evaluar la procedencia de la acción de tutela (Corte Constitucional, Sentencia T144, 2016).

Corolario de lo anterior, es dable afirmar que se ha procurado la determinación de una suerte de principios que rigen la acción constitucional de tutela, comprendiendo necesaria la identificación de los principios jurídicos en tanto normas autónomas, la necesidad de diferenciación y clasificación entre las categorías de principios y reglas, y, con ello, la identificación de los principios fundamentales vis-a-vis las normas de derecho fundamental.

En suma, se pone de presente que, dadas las particulares circunstancias de la acción de tutela, dicha institución corresponde a una herramienta de carácter esencialmente garantista en favor de la ciudadanía y cuya aplicación pende de los modelos contemporáneos de identificación y fundamentación de los derechos superiores que existen y operan al interior de nuestro ordenamiento jurídico, por supuesto, en total armonía con el principio iusnaturalista de la dignidad humana.

II. IDENTIFICACIÓN Y FUNDAMENTACIÓN DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES COMO CONDICIONAMIENTO A LA PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA.

De manera análoga a los procesos que a nivel internacional se ejecutan en tratándose del reconocimiento de derechos fundamentales, al igual que de la identificación y precisión de medidas o de situaciones específicas en tratándose de la vulneración de derechos en particular o, en su defecto, de la potencial vulneración de éstos, para el caso de Colombia, la Corte Constitucional ha reconocido expresamente una serie de derechos fundamentales que ha ido anejo con el desplazamiento teórico de los distintos modelos de concreción de los derechos fundamentales anteriormente empleados por dicha Corporación.

En sentencia T-760 de 2008, la Corte Constitucional advertiría que resultaba necesario definir una postura clara y específica en materia de la noción de derechos fundamentales, así, precisaría que, respecto a qué es un derecho fundamental, para la Corte dicho concepto “(...) ha oscilado entre la idea de que se trata de derechos subjetivos de aplicación inmediata y la esencialidad e inalienabilidad del derecho para la persona (...)” (Corte Constitucional, Sentencia T-760, 2008)

Si bien, la Corte Constitucional en dicha providencia señaló que el carácter fundamental de un derecho no se debe básicamente, a aquello que el texto constitucionalmente expresamente mencionó o a que se ubique textualmente en un artículo consignado en determinado capítulo, al interior de la jurisprudencia constitucional las interpretaciones alrededor del concepto de derecho fundamental se han erigido de manera variopinta.

Desde luego esta pluralidad de interpretaciones nutrió el esquema conceptual manejado por los juristas colombianos y, con ello, retroalimentó las consideraciones de los altos magistrados en sede de lo constitucional, superándose así el excesivo rigor hermenéutico exegético que redundaba en lecturas textualistas y restrictivas de la Constitución Política de 1991, en ejercicios arbitrarios de contrariedad y abuso de las visiones y/o voluntades generosas y expansivas que, por sí misma, trajo consigo la Carta Política al consagrar la cláusula primaria de Estado Social de Derecho.

Así, en primer lugar, la Corte Constitucional se valdría de un criterio de identificación y de fundamentación de los derechos de carácter esencialista, aludiendo al modelo simplista del naturalismo, resaltando la diferenciación entre criterios principales y criterios secundarios o auxiliares de interpretación.

En desarrollo de esta premisa, la acción de tutela debía estimarse, adicional a los requisitos de procedibilidad aludidos previamente, desde (i) la persona humana y (ii) el reconocimiento expreso en la Constitución Política de los derechos fundamentales invocados. Esta postura sería sostenida por la Corte Constitucional en sus estadios primigenios desde la sentencia T-002 de 1992, y determinaría como criterios auxiliares (i) que tal derecho esté reconocido internacionalmente, (ii) que se trate de derechos de aplicación inmediata, (iii) que se trate de un derecho que requiere una interpretación adicional para su modificación y/o aplicación & (iv) que el derecho se pueda determinar por su ubicación y por su título.

No obstante, lo anterior, esta forma de identificación y fundamentación de los derechos sería superado por la Corte Constitucional, destacándose en sentencia T-970 de 2014 que los cuatro (4) criterios en vigor, corresponden a los siguientes:

a) Que el derecho tenga relación con la dignidad humana, comprendida ésta como el eje central de identificación de los derechos fundamentales:

b) Que el derecho sea traducible a un derecho subjetivo, esto es que resulte claro identificar los destinatarios y el contenido del derecho invocado;

c) Que existan consensos alrededor del derecho, sugiriendo la necesidad de legitimación de dicha prerrogativa a nivel legislativo, judicial, constitucional e incluso a nivel del Derecho Internacional de los Derechos Humanos; &

d) Que el examen corresponda al caso concreto, ciñéndose a la necesidad de observación de las facultades del juez constitucional al momento de evaluar y decidir cada caso.

Para autores como Quinche Ramírez, M. F. (2017, p. 66), el balance del asunto ha sido reducido por la Academia de la siguiente manera, precisando que la labor de comprensión

de la operación de la acción de tutela debe simplificarse cada vez más, dado su finalidad de protección de garantías constitucionales tanto por la violación de los derechos fundamentales como por la amenaza de la violación de éstos. En últimas este autor afirmaría lo siguiente (ídem, 2017):

“(…) La Corte ha dicho que (i) la característica esencial es su fundamento y relación estrecha con la dignidad humana, pero además que para identificar su carácter de fundamental (ii) el juez debe evaluar —de manera flexible— consensos a nivel dogmático, constitucional, de derechos humanos o legislativos. Es decir, no se trata de un asunto aislado, sino que la opinión debe tener cierta relación intrínseca entre lo que se pretende como fundamental, y la idea misma de derecho subjetivo. Ligado con lo anterior, la fundamentalidad de un derecho (iii) depende de la posibilidad de traducirlo en un derecho subjetivo, en la mayor medida de lo posible pues existen garantías en las que resulta muy difícil determinar el extremo activo, pasivo y el contenido de las obligaciones impuestas, (iv) cada caso debe ser analizado de manera concreta pues la proliferación de derechos fundamentales sin garantías verdaderas, puede convertirse en ineficacia normativa (…)”.

III. DE LA IMPROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA Y LA CARENCIA ACTUAL DE OBJETO.

Si bien la acción de tutela no prevé término alguno de caducidad, la construcción de reglas jurisprudenciales en atención a los criterios de identificación y fundamentación de los derechos aunadas a las prácticas de los funcionarios públicos de conformidad a la Corte Constitucional, sugieren que la acción de tutela debe ser propuesta dentro de un término razonable posterior a la violación del derecho fundamental, lo que ha dado paso a la

formulación del criterio de inmediatez, conforme al cual hay lugar a la improcedencia, omitiendo la necesidad de ejercicio de ésta en un término oportuno, justo y razonable.

Con base en este criterio, se han determinado aspectos a tener en cuenta como lo son los siguientes:

- a) Determinación de si existe un motivo válido para la inactividad del accionante;
- b) Precisar si la inactividad justificada vulnera el núcleo esencial de los derechos de terceros afectados con la decisión;
- c) Verificar que exista un nexo causal entre el ejercicio tardío de la acción y la vulneración de los derechos fundamentales del interesado;
- d) Establecer si el fundamento de la acción de tutela surgió después de acaecida la actuación violatoria de los derechos fundamentales de cualquier forma en un plazo no muy alejado de la fecha de interposición.

A grandes rasgos, la carencia actual de objeto, en el marco de actividad de la acción de tutela, según la dogmática jurídica colombiana, se deriva del objeto mismo de la acción de tutela por cuanto procura la protección efectiva y cierta de un derecho fundamental presuntamente violado o amenazado, lo que a su vez justifica la necesidad de una decisión por parte del juez, bien sea positiva o negativa. No obstante, lo anterior, el acervo documental que conforma la doctrina al respecto ha afirmado que, en aquellos eventos en que, si luego de acudir a la autoridad judicial, la situación ha sido superada o resuelta de alguna forma, no tendría sentido un pronunciamiento, toda vez que la posible orden emitida por el funcionario judicial resultaría inocua, redundando en este punto, la idea central que sustenta el concepto de la carencia actual de objeto.

Para la Corte Constitucional (Corte Constitucional, Sentencia T-038, 2019), en otras palabras, el juez de tutela no ha sido considerado como un órgano consultivo que ha de emitir conceptos jurídicos o decisiones inocuas una vez que ha dejado de existir el objeto jurídico, sobre escenarios hipotéticos, consumados o ya superados, sin embargo, ello no resulta un impedimento para que la Corte Constitucional, en su calidad de máximo órgano de cierre de la jurisdicción constitucional aproveche el escenario ya resuelto para, más allá del caso concreto, avanzar en la comprensión de un derecho —como intérprete autorizado de la Constitución Política— o para tomar medidas frente a protuberantes violaciones de los derechos humanos (Corte Constitucional, Sentencia SU-522, 2019).

Corolario de lo anterior, puede afirmarse que el concepto de la carencia actual de objeto se configura y tiene como característica esencial que la orden del juez constitucional relacionada a aquello que le fue solicitado en el escrito de tutela, no surtiría ningún efecto, presentándose, generalmente, en dos (2) eventos comunes, (i) el hecho superado o (ii) el daño consumado, y en un tercer (3°) escenario de concurrencia reducida, correspondiente al (iii) acaecimiento de una situación sobreviniente. Desde la observancia de la finalidad preventiva, empero no indemnizatoria, de la acción de tutela, la jurisprudencia constitucional ha consignado un vasto precedente sobre la carencia actual de objeto en cuidado de los eventos comunes.

Desde el año 2007, con Sentencia T-998 de 2007, la Corte Constitucional ha dicho que en aquellas contingencias en las cuales los supuestos de hecho que daban lugar a la eventual amenaza de violación o violación de derechos constitucionales fundamentales hayan cesado, hayan desaparecido o se hayan superado, deja de existir el objeto jurídico según el cual el o la juez en sede de tutela deba adoptar decisión alguna, por cuanto el propósito de la acción de tutela consiste justamente en garantizar la protección cierta y efectiva del derecho (Corte Constitucional, T-998, 2007).

Acorde a este planteamiento, la orden que profiera el o la juez, cuyo objetivo constitucional era la protección efectiva y cierta del derecho presuntamente vulnerado o amenazado, carecerá de sentido, eficacia, inmediatez y justificación. Agregaría la Corporación que, dada la finalidad de la acción de tutela de obligar la realización de una acción u omisión para proteger los derechos fundamentales vulnerados, así, ante la cesación de la amenaza o vulneración de éstos, el instrumento constitucional se torna ineficiente, ya que carecería de un objeto directo sobre el cual actuar (Corte Constitucional, T-408, 2008). Con base a estas generalidades, se integran los entendidos generales existentes alrededor del concepto de carencia actual de objeto, sin perjuicio de las particularidades de cada evento. De esta manera, la ausencia de objeto por haberse satisfecho la pretensión o expectativas del accionante en el curso del trámite constitucional corresponde a lo conocido como hecho superado; y, en el caso en que la amenaza o la transgresión del derecho fundamental ya ha generado el perjuicio que se pretendía evitar con el mecanismo preferente de tutela —y resulta sin sentido la orden del juez emitido en dicho sentido— se configura la ausencia de objeto por daño consumado.

Ambos escenarios se constituyen como causales de improcedencia de la acción de tutela por la carencia actual de objeto, sin que ello sugiera, necesariamente, la negativa del amparo constitucional si no, a diferencia de la concepción popular, la manifestación del juez con ocasión al caso en concreto, de la impertinencia e inconducencia de su pronunciamiento expreso. Con todo lo anterior, el juez de tutela conserva su competencia para manifestarse e indicar en qué sentido han debido de actuar las autoridades, previniendo la repetición de hechos similares y propendiendo por la unificación de la jurisprudencia (Corte Constitucional, T-009, 2009). Estas premisas base orientarían las reglas base del hecho superado y del daño consumado según las circunstancias propias de cada caso. La carencia actual de objeto por hecho superado se da cuando entre el momento de la interposición de la

acción de tutela y el momento del fallo se satisface por completo la pretensión contenida en la demanda de amparo, razón por la cual cualquier orden judicial en tal sentido se torna innecesaria, en otras palabras, aquello que se pretendía lograr mediante la orden del juez de tutela ha acaecido antes de que el mismo diera orden alguna (Corte Constitucional, Sentencia T-905, 2011).

Respecto a este punto, la Corte Constitucional ha sido reiterativa al indicar que el propósito de la acción de tutela se limita a la protección inmediata y actual de los derechos fundamentales, cuando éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de las autoridades públicas, o de los particulares en los casos expresamente consagrados en la ley (ídem, 2011), sin embargo, cuando la situación de hecho que origina la supuesta amenaza o vulneración del derecho desaparece o se encuentra superada, como se ha visto, la acción de tutela pierde su razón de ser, sin ser necesaria una orden a impartir. A criterio del accionante y dependiendo del grado de familiaridad del mismo con la dinámica de los trámites constitucionales, la tesis adoptada por la Corte Constitucional resulta, cuando menos, arbitraria y contraria a la naturaleza garantista de la institución, omitiendo el carácter formalista del Derecho y los protocolos, e incluso, factores subyacentes que condicionan la actividad judicial en sede de tutela.

Por otro lado, la carencia actual de objeto por daño consumado se presenta cuando la vulneración o amenaza del derecho fundamental ha producido el perjuicio que se pretendía evitar con la acción de tutela, de modo tal que ya no es posible hacer cesar la violación o impedir que se concrete el peligro, procediendo únicamente el resarcimiento del daño causado por la vulneración del derecho fundamental (Corte Constitucional, Sentencia T-358, 2014). Ampliando esta posición, la Corte agrega que, para establecer la carencia actual de objeto por daño consumado se requiere que esté demostrada la violación del derecho fundamental que ha generado el daño que se buscaba evitar mediante la solicitud de amparo,

y que ya no sea viable emitir orden alguna encaminada a reestablecer el derecho o minimizar los efectos de la vulneración constatada (Corte Constitucional, Sentencia T-474, 2014).

Siendo un evento de concurrencia reducida, la Corte Constitucional ha estimado la configuración de la carencia actual de objeto por acaecimiento de una situación sobreviniente, en los siguientes términos y aunado al criterio del perjuicio irremediable:

“(…) El hecho sobreviniente ha sido reconocido tanto por la Sala Plena como por las distintas Salas de Revisión. Es una categoría que ha demostrado ser de gran utilidad para el concepto de carencia actual de objeto, pues por su amplitud cobija casos que no se enmarcan en los conceptos tradicionales de daño consumado y hecho superado. El hecho sobreviniente remite a cualquier “otra circunstancia que determine que, igualmente, la orden del juez de tutela relativa a lo solicitado en la demanda de amparo no surta ningún efecto y por lo tanto caiga en el vacío”. No se trata entonces de una categoría homogénea y completamente delimitada. A manera de ilustración, la jurisprudencia ha declarado un hecho sobreviniente cuando: (i) el actor mismo es quien asume la carga que no le correspondía para superar la situación vulneradora; (ii) un tercero –distinto al accionante y a la entidad demandada- ha logrado que la pretensión de la tutela se satisfaga en lo fundamental; (iii) es imposible proferir alguna orden por razones que no son atribuibles a la entidad demandada; o (iv) el actor simplemente pierde interés en el objeto original de la Litis (…)” (Corte Constitucional, Sentencia SU- 522, 2019).

Al observar lo conceptuado alrededor del concepto de carencia actual de objeto podemos afirmar que no se le impide a la Corte Constitucional ni al juez de tutela pronunciamiento de fondo alguno, sobre la existencia de una amenaza, lesión o violación a derechos fundamentales, ni a futuras violaciones o en su defecto, la emisión de concepto sobre el caso sub examine. Sin embargo, alrededor de este fenómeno pueden suscitarse

confusiones y malos entendidos por cuanto, en apariencia, compromete el derecho fundamental al debido proceso, e incluso, a la defensa.

CONCLUSIONES

Tras el abordaje de los contenidos jurisprudenciales y la reiteración de los pronunciamientos que obran en el precedente judicial definido por la Corte Constitucional en materia del fenómeno de la carencia actual de objeto, podemos afirmar que esta figura no está llamada a violentar, menoscabar o, si quiera, amenazar el derecho fundamental al debido proceso y por conexidad el derecho fundamental a la defensa, en sede de tutela, del accionado, por cuanto sólo corresponde a una causal de improcedencia de la acción constitucional. Por el contrario, es dable afirmar que la declaratoria de carencia de objeto comporta una obligación del juez de tutela por lo que eventualmente podría generar irregularidades en el trámite lo que a futuro sí afectaría el núcleo esencial del derecho fundamental al debido proceso puesto que acarrearía eventuales nulidades o situaciones dilatorias de un trámite que, por su naturaleza y relevancia social, ha de ser expedito.

El Constituyente primario y el Legislador al consagrar los contenidos de la acción de tutela en el artículo 86 Superior y en el Decreto 2591 de 1991, respectivamente, se encargaron no sólo de brindarle herramientas eficaces a la ciudadanía que cuiden de sus características y condiciones con ocasión a sus derechos fundamentales, sino que, a la vez estableció mecanismos con los cuales la labor de los funcionarios judiciales no comprometería las cargas laborales de los despachos judiciales, tradicionalmente congestionados y hostigados por los usuarios; siendo el fenómeno de la carencia actual de objeto, uno de éstos a todas luces.

A modo de colofón, se resume el fenómeno en el escenario dado ante la cesación o superación de la vulneración de los derechos fundamentales invocados por el accionante, habiendo sido realizada la conducta requerida y terminándose así, la afectación, por lo que la orden de juez resulta innecesaria, bajo el entendido que la accionada ya la ha garantizado, al tratarse de la solicitud de una acción u omisión; o al haberse concretado la lesión o perjuicio en detrimento de las condiciones del accionado.

Es menester advertir que la carencia actual de objeto si bien se traduce en la declaratoria de improcedencia, no se trata de una negación. La negación del amparo implica análisis de fondo del caso en concreto, improcedencia implica ausencia de requisitos indispensables para la constitución regular del trámite constitucional. En el primer caso, la negación, el juez estudia el caso y con base a los documentos allegados en el expediente se pronuncia de fondo, emitiendo órdenes y previniendo a las accionadas en sede de tutela; en el segundo caso, ante la ausencia de requisitos lógicos-jurídicos esenciales, manifiesta la incapacidad de trabar relación procesal entre las partes, por cuanto no es necesario, se ha superado o se hallan satisfechas las pretensiones de ambos extremos.

En suma, sólo en el primer caso, que en todo caso no es el resorte del fenómeno de la carencia actual de objeto, podría eventualmente hablarse de una posible afectación al debido proceso, no siendo necesariamente una regla general. El juez de tutela que declara la carencia de objeto puede desplegarse en prosa y verso sobre la temática general del asunto del amparo, indicando la forma cómo debieron actuar las partes, las consideraciones de la doctrina y Altas Cortes **sobre los** derechos invocados, las precisiones pertinentes en materia procedimental y las percepciones sociológicas y jurídicas que estime atinentes al caso

Comentado [ER2]: Separar sobre de los

concreto, sin que ello suponga orden, predilección o precomprensión hermética del funcionario.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Corte Constitucional. 2003. Sentencia T-789 de 2003.

_____. 2006. Sentencia T-580 de 2006.

_____. 2007. Sentencia T-998 de 2007.

_____. 2008. Sentencia T-408 de 2008.

_____. 2008. Sentencia C-483 de 2008.

_____. 2008. Sentencia T-760 de 2008.

_____. 2009. Sentencia T-009 de 2009.

_____. 2011. Sentencia T-905, 2011.

_____. 2014. Sentencia T-358, 2014.

_____. 2014. Sentencia T-474, 2014.

_____. 2015. Sentencia T-373, 2015.

_____. 2016. Sentencia T-040, 2016.

_____. 2016. Sentencia T-662, 2016.

_____. 2017. Sentencia T-407, 2017.

_____. 2018. Sentencia T-375, 2018.

_____. 2019. Sentencia T-038, 2019.

_____. 2019. Sentencia SU-522, 2019.

Hernández, R., Fernández, C., & Baptista, P. 2003. Tipos de investigación. México: Editorial Mc Graw Hill.

Jara, O. 2012. La sistematización de experiencias: práctica y teoría para otros mundos posibles. CEP-Centro de Estudios y Publicaciones Alforja.

Marino, C. B. 2006. La acción de tutela en el ordenamiento constitucional colombiano. Consejo Superior de la Judicatura.

Martínez Dalmau, R. 2008. El proyecto de Constitución de Ecuador como último ejemplo del nuevo constitucionalismo latinoamericano” Entre Voces N° 15, p. 67 – 71.

Quinche Ramírez, M. F. 2017. La acción de tutela. Editorial Temis. Bogotá, Colombia.