

**RELATIVIZACIÓN DE LA COSA JUZGADA: ESTÁNDARES DE LA CORTE
INTERAMERICANA APLICADOS A LA LEGISLACIÓN PENAL COLOMBIANA**



Nombres

MARTHA JUDITH ALFONZO

CLAUDIA GARRIDO DURAN

UNIVERSIDAD MILITAR NUEVA GRANADA

FACULTAD DE DERECHO

MAESTRIA EN DERECHO PROCESAL PENAL

RELATIVIZACIÓN DE LA COSA JUZGADA: ESTÁNDARES DE LA CORTE INTERAMERICANA APLICADOS A LA LEGISLACIÓN PENAL COLOMBIANA *

Martha Judith Alfonzo **

Claudia Emilia Garrido **

Resumen

El presente artículo analiza el principio de la cosa juzgada, el cual es concebido como un elemento necesario en todo estado de derecho para dar seguridad jurídica y garantizar el fin de las controversias que se presentan entre sus conciudadanos. Sin embargo, los estándares establecidos por instrumentos penales internacionales y por diferentes organismos de protección de los derechos humanos, han dado paso, para que sea replanteado el carácter de inmutabilidad de los efectos de este principio, los cuales son recogidos por la Corte Interamericana aplicando la teoría de la cosa juzgada fraudulenta.

* El presente artículo es el resultado de investigación de proyecto de grado en la Maestría en Derecho Procesal Penal.

** Martha Judith Alfonzo: Fiscal Seccional de la Unidad Nacional Anticorrupción, Abogada de la Universidad Cooperativa, Especialista en Ciencias Penales y Criminológicas de la Universidad Externado de Colombia, correo electrónico: marthajalfonzo24@gmail.com.

** Claudia Emilia Garrido: Fiscal Seccional de la Unidad Nacional Anticorrupción, Abogada de la Universidad Libre de Barranquilla, Especialista en Ciencias Penales y Criminológicas, Especialista en Derechos Humanos y DIH de la Universidad Externado de Colombia, correo electrónico: claudiaemiliagarridoduran@yahoo.com.mx.

Por ende, el objetivo de la investigación es identificar el desarrollo de la relativización de la cosa juzgada en la jurisprudencia de la Corte Interamericana y encontrar los criterios que son considerados por este cuerpo colegiado, para declarar la cosa juzgada fraudulenta o aparente y confrontarlos con los criterios establecidos en la legislación penal colombiana para encontrar si los estándares de la Corte Interamericana se aplican o no. Así entonces, la pregunta problema que se propuso dar respuesta el presente artículo es ¿Cuáles son los criterios que la Corte Interamericana aplica para decretar la cosa juzgada fraudulenta o aparente? Para lograr dicho objetivo y dar respuesta a la pregunta planteada, la metodología que se utilizó es la analítica descriptiva, a través de fuentes doctrinales, legales y jurisprudenciales de los casos en que la Corte Interamericana de Derechos Humanos, ha decidido en su potestad contenciosa condenar a los Estados partes de la Convención, a reabrir, anular, iniciar los procesos internos; además de la legislación penal y jurisprudencia de las altas cortes colombianas.

Palabras Claves

Cosa juzgada- Relativización- Cosa juzgada Fraudulenta- Corte Interamericana de Derechos Humanos

Abstrac

This article will analyze the principle of the *res judicata* which is conceived as necessary principle in every States of Right to give juridical security and the guarantee the finished of to the controversies that the society have. However, the standards established for the international criminal instruments and different organisms for the protection of human rights, have given way to be rethought the character unchangeable of the effects of these principle that is collected by the Inter-American Court of Human Rights.

The object of this investigation is identify the development of the relative that could be the *res judicata* in the Inter-American Court of Human Rights jurisprudence and found the standards that the Court have on they consideration to declare the fraudulent *res judicata*, besides compare to the standards established in the Colombian criminal law and found if they are compatible with the requirement of the Inter-American Court of Human Rights. Then, the problem question that we are answering in these pepper is ¿Witch one are the standards to declare the fraudulent *res judicata* that apply the Inter-American Court of Human Rights? To found the answer for the question, the methodology used is the describe analytic, trough the doctrinal, legal and jurisprudential founts of the different cases where the Inter-American Court of Human Rights decided condemn States part of the Convention, to reopen, cancel, start with internal process; besides of the criminal law y highs courts jurisprudence.

Key words

Res judicata — relativization - fraudulent res judicata - Inter-American Court of Human Rights.

Introducción

En el momento en que un Estado miembro de la Organización de los Estados Americanos (en adelante OEA) decide hacer parte de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH o Convención), se obliga regionalmente al respeto, la garantía y adecuación de los derechos humanos enunciados en dicho instrumento, igualmente cuando hace reconocimiento de la competencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH), cede de cierto modo su soberanía para que un tribunal regional conozca de casos donde existen violaciones a los derechos humanos y declare la responsabilidad internacional de los Estados por el incumplimiento de sus obligaciones Convencionales.

Dentro de este grupo de obligaciones se encuentra la de garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos, obligación de carácter positivo, pues ordena a los Estados partes de la Convención adelantar acciones tanto jurídicas como políticas para la prevención y protección de los derechos humanos, entre estas acciones, el deber de investigar, procesar, enjuiciar y sancionar a los responsables

de las violaciones de derechos humanos y a la vez, garantizarles a las víctimas una reparación integral. El incumplimiento de esta obligación representa impunidad, en especial en casos cuando es resultado de la falta de enjuiciamiento de los responsables que se encuentran amparados bajo sentencias absolutorias y decisiones tanto jurídicas como políticas con carácter de cosa juzgada (González & Sanabria, 2013).

En otras palabras, esta obligación que es de carácter positivo o de hacer, implica para el Estado ser el primer respondiente por garantizar el goce y ejercicio pleno de los derechos humanos a sus ciudadanos. El Derecho Internacional de los Derechos Humanos, entra a operar cuando existe la falencia o la inobservancia en el cumplimiento de esta obligación, es decir, que el funcionamiento de los ordenamientos jurídicos de los Estados, debe orientarse hacia el cumplimiento y protección de los derechos humanos concebidos en sus obligaciones internacionales (Chacón, 2015).

Por consiguiente, la Corte Interamericana dentro de los asuntos contenciosos sometidos a su competencia ha estudiado casos donde evalúa el poder punitivo de los Estados partes de la Convención, con el fin de garantizar una justicia, una verdad y una reparación integral para las víctimas, llegando incluso a revocar las decisiones de la jurisdicción interna que tenían el carácter de cosa juzgada y ordenar la apertura de nuevas investigaciones, procedimientos y juicios a los

responsables de las violaciones a los derechos humanos, incluso de aquellos que podrían gozar de la garantía del principio del *non bis ídem*, lo anterior, bajo la teoría de la cosa juzgada fraudulenta o aparente. Lo que conlleva a que los estados del continente americano que son parte de la Convención Americana, incorporen esta teoría para reevaluar las decisiones internas, en especial aquellas, en las que se ven comprometidas graves violaciones a los derechos humanos.

Es por esta razón, que en el presente artículo se describe el concepto de la Cosa Juzgada, como pilar que salvaguarda la legalidad de un estado de derecho, para luego estudiar el fenómeno de la relativización en los instrumentos internacionales, en la legislación y jurisprudencia con énfasis en el derecho penal colombiano y en las sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

En ese sentido, se realiza el análisis de un grupo de sentencias calificadas entre los años 2004, año en que se da la primera sentencia que se pronuncia sobre el término de la cosa juzgada fraudulenta y 2015, año en el que se elabora el presente artículo, así pues, las sentencias que fueron materia de estudio son: Carpio Nicolle vs. Guatemala, Gutiérrez Soler vs. Colombia, Almonacid Arellano vs. Chile, La Cantuta vs. Perú, Escher vs. Brasil, Nadege Dorzema vs. República Dominicana y Masacre de el Mozote y Lugares Aledaños vs. El Salvador.

Lo anterior con el fin de identificar si la legislación y jurisprudencia colombiana se encuentra acorde a los estándares interamericanos en materia de cosa juzgada y su relativización. Para luego evaluar, si se cumple con el control de convencionalidad que deben aplicar los agentes Estatales en su deber de adoptar disposiciones de derecho interno acordes a la Convención Americana de Derechos Humanos, como lo estipula el artículo 2 del mismo instrumento.

Aproximación al concepto de Cosa Juzgada.

En todo estado social y democrático de derecho cuando ejerce su poder judicial en función de administrar justicia y resolver los conflictos jurídicos que se suscitan entre sus ciudadanos y de éstos con el Estado, tiene que llevar inmerso la firmeza de las decisiones judiciales que son tomadas para resolver dichos conflictos sociales, con el fin de salvaguardar la seguridad jurídica y la estabilidad de un ordenamiento jurídico (Corte Constitucional de Colombia, 1994). Es así, que para lograr la eficacia de las decisiones de los operadores jurídicos, se hace necesario cumplir con criterios de fuerza vinculante y obligatoriedad, por consiguiente, cuando se emite una decisión, esta debe ser definitiva, su existencia no puede ser revertida o cuestionada y su ejecución debe ser de ineludible cumplimiento y en caso de que no sea, debe tener la capacidad de ser exigible de manera coactiva (Corte Constitucional de Colombia, 2003).

En este orden de ideas, el término de cosa juzgada que proviene del vocablo latino *res iudicata*, que significa lo que ha sido juzgado (Penagos Trujillo y Sánchez Posso, 2007), es una institución de carácter jurídico procesal la cual se erige como una garantía de la seguridad jurídica, que les otorga a las sentencias ejecutoriadas y otras providencias, los efectos de inmutabilidad, fuerza vinculante, preclusividad y obligatoriedad, de tal manera que la “decisión del juez es definitiva y el asunto decidido no puede ser nuevamente discutido”(Corte Constitucional de Colombia, 2003).

Teniendo en cuenta esta definición y la necesidad de la cosa juzgada en el estado de derecho, aplicándolo en materia penal, la cosa juzgada es entonces “aquella sentencia o providencia judicial condenatoria o absolutoria, que contiene el mínimo de justicia material que da seguridad jurídica o certeza” (Almanza Larrote, 2008, p. 67), cuyos fines es salvaguardar la paz social a través de providencias judiciales inalterables, preclusivas e irrevocables, que ofrezca tranquilidad jurídica al colectivo como las partes en conflicto y en especial al procesado, pues la incertidumbre sobre una absolución o condena puede crear una aflictiva situación moral (Penagos Trujillo et al, 2007).

En este orden de ideas, los elementos en los que recae la existencia de la cosa juzgada son: a) existencia de una investigación con carácter de juzgamiento b) existencia de un pronunciamiento de fondo c) la providencia se encuentre

ejecutoriada d) identidad objetiva e) identidad subjetiva (Ibáñez Guzmán, 1997), los cuales son desarrollados a continuación:

- a) La existencia de una investigación con carácter de juzgamiento: este requisito corresponde a la obligación del Estado de investigar adecuadamente los hechos que configuraron la conducta punible, la cual debe ser más exhaustiva de acuerdo al daño causado a la sociedad y la gravedad de los delitos. En especial esta obligación se reviste de total importancia cuando los hechos representan graves violaciones a los derechos humanos o infracciones al derecho internacional humanitario (Penagos Trujillo et al, 2007). Para la Corte Interamericana, este deber de investigar al igual que el de prevenir, es de medios mas no de resultados, no se necesita de un resultado satisfactorio para no cumplir con dicho compromiso convencional, no obstante la investigación debe ser llevada de manera seria, diligente e integral como deber propio del Estado, pues de lo contrario incurriría en responsabilidad internacional (Corte Interamericana, 1989, párr.174-177; 2009b, párr. 300). Ahora bien frente al carácter de juzgamiento, este requiere que sea llevado de acuerdo a las formalidades establecidas en la ley interna, frente al juez competente, independiente e imparcial, en las etapas de investigación, juzgamiento y sanción (Penagos Trujillo et al, 2007).

b) Existencia de un pronunciamiento de fondo: esta manifestación se realiza a través de providencias, las cuales se expresan las decisiones judiciales antes, durante y en la terminación de un proceso penal, es decir que dentro de este campo no solo entran las sentencias, por ser ellas las que definen sobre el objeto del proceso, sino todas aquellas decisiones que poseen la misma fuerza vinculante de la cosa juzgada como la preclusión de la investigación y el auto de cesación de procedimiento (Alamanza Larrote, 2008). Por otra parte, para la Corte Interamericana, las disposiciones legales y decisiones que buscan sustraer de la responsabilidad a los autores de graves violaciones de derechos humanos consideradas internamente con el efecto de cosa juzgada como las leyes de auto amnistías que se presentaron en estados partes como Perú (Corte Interamericana, 14 de marzo de 2001, párr.44) y Chile (Corte Interamericana, 2006b, párr.119) y Uruguay (Corte Interamericana, 2011, párr. 215), carecen de un pronunciamiento de fondo como lo veremos en el desarrollo jurisprudencial de la Corte Interamericana.

c) La providencia se encuentre ejecutoriada: este requisito tiene su fundamento en la legislación procesal penal colombiana y para el doctrinante Augusto Ibáñez sucede cuando se presenta alguna de estas hipótesis:

1. Cuando la ley no establece recurso alguno en su contra (art. 201 del Código de Procedimiento Penal Ley 600);
2. Cuando la ley

contempla los recursos, pero ellos no fueron agotados dentro del término procesal oportuno (arts. 196 y 197, Código de Procedimiento Penal Ley 600) y 3. Cuando habiendo sido interpuestos los medios de impugnación, ellos ya hayan sido decididos (2005, p. 135).

- d) Identidad objetiva: hace referencia a la situación fáctica que es motivo de la providencia que se pronunció sobre el fondo y que bajo los elementos del *non bis in ídem* impiden iniciar un proceso penal nuevamente bajo los hechos que dieron lugar a la conducta punible ya juzgada condenatoria o absolutoria (Penagos Trujillo et al, 2007).
- e) Identidad subjetiva: hace referencia a la persona identificada e individualizada que fue sometida a una investigación y a un juicio, debe ser la misma a la cual le están iniciando otro proceso donde sean idénticos los hechos y la base legal ya discutida (Penagos Trujillo et al, 2007).

En el campo legal esta garantía se encuentra en el código de procedimiento penal, el cual consagra el principio de la cosa juzgada y advierte las causales cuando se puede revertir los efectos que ella implica:

La persona cuya situación jurídica haya sido definida por sentencia ejecutoriada o providencia que tenga la misma fuerza vinculante, no será sometida a nueva investigación o juzgamiento por los mismos hechos, salvo que la decisión haya sido obtenida mediante fraude o violencia, o en casos de violaciones a los derechos humanos o infracciones graves al Derecho Internacional Humanitario, que se establezcan mediante decisión de una instancia internacional de supervisión y control de derechos humanos, respecto de la cual el Estado colombiano ha aceptado formalmente la competencia (Congreso de la República de Colombia, Ley 906 de 2004, art. 21).

Si bien es cierto que la cosa juzgada se constituye como garantía procesal, reconocida en diferentes instrumentos y normas, con la característica de que una vez sea emanada la providencia de fondo y haga tránsito al estado de intangibilidad, no puede cambiar nada de lo que allí se decidió, como lo alcanzamos a divisar, esta no es absoluta y en materia penal puede ser relativizada, cuestionando la seguridad jurídica que promete.

Relativización de la Cosa Juzgada.

La relativización de la cosa juzgada ha sido estudiada en diferentes instancias, en especial por los organismos internacionales que defienden derechos humanos, entre ellos, la Organización de las Naciones Unidas (ONU) quienes buscan alcanzar los objetivos plasmados en la Declaración Universal de los Derechos Humanos como la paz mundial, la conservación de la especie humana y la seguridad de toda la humanidad, unido al objetivo de pregonar en todas las naciones del mundo la fe en los derechos fundamentales del hombre, el respeto por la dignidad y el valor de la persona humana, han llevado a crear organismos internacionales que combatan la impunidad, lo que representa, en ocasiones llegar a relativizar la garantías de la cosa juzgada (Girao Monteconrado; Rocha de Assis Maoura y Zilli, citada en Ambos; Malarino y Elsner, 2011).

Entre estos órganos se encuentra la Corte Penal Internacional, la cual, cimentada en acuerdos de cooperación, asistencia recíproca y complementariedad busca combatir la impunidad de los crímenes más graves contra la humanidad como el genocidio, los crímenes de lesa humanidad, crímenes de guerra y crimen de agresión (ONU. Estatuto de Roma, arts. 5-8). En razón a lo anterior, y en virtud de que la Corte Penal internacional es un tribunal subsidiario y complementario de las jurisdicciones internas, la obligación de investigar y enjuiciar a los responsables de estos graves crímenes contra la humanidad recae en los Estados partes del Estatuto de Roma, de no ser así, el Tribunal Penal Internacional puede iniciar el juzgamiento de actos que han hecho tránsito a cosa juzgada en la jurisdicción interna, como lo establece el artículo 20 numeral 3:

La Corte no procesará a nadie que haya sido procesado por otro tribunal en razón de hechos también prohibidos en virtud de los artículos 6, 7 u 8 a menos que el proceso en el otro tribunal:

- a) Obedeciera al propósito de sustraer al acusado de su responsabilidad penal por crímenes de la competencia de la Corte; o
- b) No hubiere sido instruido en forma independiente o imparcial de conformidad con las debidas garantías procesales reconocidas por el derecho internacional o lo hubiere sido de alguna manera que, en las circunstancias del caso, fuere incompatible con la intención de someter a la persona a la acción de la justicia.

Según la doctrina esta disposición permite lograr el respeto y la efectividad de los derechos humanos y del derecho internacional humanitario, pues busca evitar que los autores de estas graves violaciones e infracciones queden en la impunidad, por la inoperancia del poder punitivo de los Estados (Sandoval Mesa, 2009).

En este orden de ideas, uno de los factores que incidieron decisivamente en despertar la conciencia jurídica internacional en torno a la relativización de los efectos de la cosa juzgada, es el papel de las víctimas, sin lugar a dudas, la importancia de la garantía de éstas a recibir una verdad, una justicia y una reparación integral, se constituyen en derechos inherentes a la persona humana que ha sido afectada en sus derechos humanos (Corte Constitucional de Colombia, 2012), es por esta razón, que la obligación del Estado adquiere mayor relevancia al momento adelantar la investigación, determinar los responsables, enjuiciar y sancionar a los autores de las violaciones de derechos humanos, buscando un orden justo y equilibrado (Corte Constitucional de Colombia, 2001).

El Estado de Colombia no es ajeno a la aplicación de la relatividad de los principios aquí desarrollados, y para ello como lo señala el artículo 192 del código de procedimiento penal ya mencionado, donde establece la posibilidad a través de mecanismos legales como la acción de revisión (Congreso de la República de Colombia, Ley 906 de 2004, art. 192), la cual busca revertir las decisiones judiciales que tengan el carácter de cosa juzgada, cuando aparezcan hechos nuevos o pruebas que no hayan sido avaladas en las diferentes etapas del proceso, en especial como medida de protección al procesado que es condenado y por otra parte, cuando esta decisión es absolutoria y permite la impunidad de graves violaciones a los derechos humanos e infracciones al derecho internacional

humanitario, buscando la protección de valores constitucionales y de mayor trascendencia, además del cumplimiento de las obligaciones internacionales en materia de protección de los derechos humanos (Corte Constitucional de Colombia, 2003).

Por otro lado, la Corte Constitucional Colombiana ha decidido a través de la resolución del mecanismo de tutela, los conflictos existentes entre la seguridad jurídica que representan las providencias judiciales y los cuestionamientos que se interponen a éstas, mediante el mecanismo de la tutela, que tendría como fin revertir las decisiones judiciales en función de proteger y garantizar los derechos fundamentales.

Es por lo anterior, que la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales es utilizada de forma excepcional por parte de la Corte Constitucional, ésta acción está sometida a que los efectos de una decisión judicial vulneren o amenacen derechos fundamentales y a que no exista otro mecanismo o acción judicial idónea para proteger el derecho en controversia. Inicialmente fue llamada por la Corte Constitucional como causales por vía de hecho y más adelante jurisprudencialmente sería conocida como las causales genéricas de procedibilidad de la acción de tutela (C-590 del 2005), las cuales, entonces, dan paso a la relativización de la cosa juzgada.

En este sentido, la Corte Constitucional en la sentencia C-590/2005, afirma que es precisamente la Convención Americana sobre de Derechos Humanos la que legitimo la procedencia de la acción de tutela contra las providencias judiciales, bajo el sustento del artículo 25 del mismo instrumento, que habla de la protección judicial e igualmente lo permite el artículo 86 de la Constitución Política que indica que la acción de tutela procede “por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública”, incluyendo a los funcionarios judiciales.

A causa de lo anterior, la Corte Constitucional a través del desarrollo jurisprudencial planteó las causales mediante las cuales se podría interponer la acción de tutela ante providencias judiciales, lo que permite establecer los elementos que generan la cosa juzgada aparente en el sistema judicial colombiano:

- **Defecto orgánico:** Este requisito se configura cuando “se configura falta de competencia del juez que conoce del caso” lo que viola y va en contra del derecho al debido proceso, en cuanto no reconoce al juez o a la autoridad competente e imparcial en la toma de la decisión judicial, ya que el grado de jurisdicción correspondiente a un juez, “tiene por finalidad delimitar el campo de acción de la autoridad judicial para asegurar así el principio de seguridad jurídica que “representa un límite para la autoridad pública que administra justicia, en la medida en que las atribuciones que le son

conferidas sólo las podrá ejercer en los términos que la Constitución y la ley establecen.” (T-929 del 2008)

- **Defecto procedimental absoluto:** Esta causal igual que la anterior, se basa en el principio del debido proceso contenido en el artículo 29 de la Constitución y el artículo 228 el mismo instrumento el cual contiene el acceso a la administración de justicia y al principio de prevalencia del derecho sustancial sobre el procesal. Este causal se puede invocar en el caso en que el ente judicial se aparte por completo del procedimiento establecido legalmente para el trámite de un asunto específico o porque omite etapas sustanciales del procedimiento afectando los derechos fundamentales a la defensa y contradicción (T-352 del 2012). El desconocimiento del procedimiento debe tener unos rasgos adicionales para poderse configurar, debe ser un error trascendente que afecte de manera grave el derecho al debido proceso y que tenga una influencia directa en la decisión de fondo adoptada y debe ser una deficiencia no atribuible al afectado (T-781 del 2011).
- **Defecto factico:** Este defecto se produce cuando el juez toma una decisión sin que los hechos del caso se subsuman adecuadamente en el supuesto de hecho que legalmente la determina, como consecuencia de una omisión en el decreto o valoración de las pruebas, de una valoración irrazonable de las pruebas, de la suposición de una prueba, o del otorgamiento de un alcance contraevidente a los medios probatorios. Si bien los jueces dentro

del principio de la autonomía judicial, pueden realizar una valoración de las pruebas conforme a las reglas de la sana crítica, esta valoración no puede ser arbitraria y no puede contravenir el ejercicio de los derechos fundamentales, por lo que tiene sus limitaciones y debe basarse en criterios objetivos que garanticen la congruencia de la decisión (SU-515 de 2003). La Corte ha identificado dos dimensiones en las que se puede dar el defecto fáctico, la dimensión omisiva y la dimensión positiva. Frente a la primera se entiende cuando el juez con el deber de valorar una prueba no lo hace, y más aún cuando ésta conduce a la veracidad de los hechos, en cuanto a la segunda dimensión se da a entender de acuerdo a la Corte, que es cuando el juez valora pruebas que no ha debido admitir ya sea porque no fueron recaudadas ilegalmente o no son conducentes y pertinentes (T-442 de 1994).

- **Defecto material o sustantivo:** Este defecto será aplicable siempre que la providencia o decisión judicial que resulta cuestionada a través de la acción tutela, se funde en una norma manifiestamente inaplicable al caso objeto de estudio (T-781 del 2011) y se puede configurar cuando: “la decisión cuestionada se funda en una norma indiscutiblemente inaplicable al caso concreto, por ejemplo, ora porque la norma empleada no se ajusta al caso, no se encuentra vigente por haber sido derogada o ha sido declarada inconstitucional; (ii) a pesar del amplio margen interpretativo que la Constitución le reconoce a las autoridades judiciales, la interpretación o

aplicación que se hace de la norma en el caso concreto, desconoce sentencias con efectos erga omnes que han definido su alcance; (iii) cuando se fija el alcance de una norma desatendiendo otras disposiciones aplicables al caso y que son necesarias para efectuar una interpretación sistemática; (iv) cuando la norma pertinente es inobservada y, por ende, inaplicada; o finalmente, (v) en el evento en que, no obstante la norma en cuestión está vigente y es constitucional, no se adecúa a la situación fáctica a la cual se aplicó, porque a ésta, por ejemplo, se le reconocen efectos distintos a los expresamente señalados por el legislador” (2011).

- **Error Inducido:** Antes denominada vía de hecho por consecuencia, el error inducido se configura cuando una decisión judicial a pesar de haber respetado el principio al debido proceso, y “habiéndose valorado los elementos probatorios de forma estimable conforme al principio de la sana crítica, y con fundamento en una interpretación razonable de la ley sustancial, ocasiona la vulneración de derechos fundamentales al haber sido determinada o influenciada por aspectos externos al proceso, consistentes en fallas originadas en órganos estatales” (SU-014 de 2001). La Corte señaló que un juez puede ser inducido en error cuando la decisión judicial se base en la apreciación de hechos o situaciones jurídicas externas, en cuya determinación los órganos competentes hayan violado derechos constitucionales, y tiene como efecto generar un perjuicio iusfundamental (T-844 del 2011).

- **Decisión sin motivación:** Dentro de la obligación de las autoridades judiciales de sustentar y motivar sus decisiones, se encuentra otro de los límites al principio de la autonomía judicial, ya que garantiza a quienes acuden a la justicia que el veredicto o la sentencia plasma la voluntad de la ley y no la voluntad arbitraria del juez.

“Sólo en aquellos casos en que la argumentación es decididamente defectuosa, abiertamente insuficiente o, en últimas, inexistente, puede el juez de tutela intervenir en la decisión judicial para revocar el fallo infundado” (T-233 de 2007), sin embargo no le corresponde al juez de tutela establecer cuál debía haber sido la conclusión del juez después de análisis de todos los anteriores elementos, debido a su característica de acción subsidiaria, pero sí es su obligación señalar que sin dicho análisis la providencia atacada presenta un grave déficit de motivación que la deslegitima como tal (T-395 del 2010).

- **Desconocimiento del precedente:** Como anteriormente se mencionó, la autonomía judicial no es absoluta y se puede presentar que los jueces adoptan decisiones opuestas frente a casos semejantes, violando así el derecho a la igualdad a quienes acceden a la administración de justicia. Por lo anterior la actividad de los jueces estará condicionada a dos tipos de precedentes, el precedente horizontal y el precedente vertical. El precedente horizontal hace referencia a que los jueces no pueden desprenderse del precedente fijado en sus propias sentencias, por lo que

las decisiones adoptadas en casos similares deben ser congruentes, y el precedente vertical implica que “los jueces no se pueden apartar del precedente establecido por las autoridades judiciales con atribuciones superiores, particularmente por las Altas Cortes” (T-446 del 2013).

- **Violación directa a la Constitución:** En este caso se puede configurar este requisito en el entendido de que una decisión judicial desconoce y es contraria a lo establecido en la Constitución Política. En la sentencia T- 888 de 2010 la Corte Constitucional manifiesta que el desconocimiento de la Constitución se puede dar dos formas, la primera es “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, o cuando las reglas y los principios constitucionales son tomados en cuenta al menos implícitamente, pero a sus prescripciones se les da un alcance insuficiente.” Es por lo anterior, que cuando un juez desconoce o desobedece los preceptos contenidos en la Constitución o cuando no se le da el alcance suficiente dentro de una providencia, resulta procedente la tutela frente dicha decisión.

A manera de conclusión se podría afirmar que la Corte Constitucional considera que una decisión puesta en su conocimiento a través de la acción de tutela, podría estar cubierta de la cosa juzgada aparente o fraudulenta cuando existen evidentes violaciones al derecho al debido proceso, como la falta de un juez competente e

imparcial, la omisión en la valoración de las pruebas, cuando se impide el acceso a la justicia o cuando el operador jurídico no actúa dentro del marco de la legalidad o irrespeta el precedente jurisprudencial en casos análogos o cuando no motiva sus decisiones demostrando arbitrariedad.

Por lo anterior, teniendo un referente de cuáles son las causales dentro del ordenamiento jurídico Colombiano para establecer la cosa juzgada fraudulenta, nos entraremos a analizar cuáles son los criterios que ha considerado la Corte Interamericana en virtud del análisis de las obligaciones de la Convención Americana y las implicaciones que conlleva su incumplimiento que generan la responsabilidad internacional, donde ha considerado relativizar los efectos de la cosa juzgada de las decisiones internas, e intervenir el poder punitivo de los Estados ordenando reapertura de procesos, inicio de investigaciones y juzgamiento de los responsables de violaciones a los derechos humanos.

Relativización de la Cosa Juzgada en las Sentencias de la Corte Interamericana De Derechos Humanos

A continuación, se describirán los casos en los que la Corte Interamericana ha utilizado el término de “cosa juzgada fraudulenta o aparente”, este grupo de sentencias se caracterizan por declarar la responsabilidad del Estado por el incumplimiento de la obligación contenida en el artículo 1.1 de la Convención Americana:

Los Estados Partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social

De igual forma, como la obligación se incumple en conexidad con un derecho protegido por la Convención Americana, este tipo de sentencias donde se decreta la cosa juzgada aparente o fraudulenta, llevan inmersos la violación a los derechos humanos de garantías judiciales y protección judicial, contenidos en los artículos 8 y 25 del instrumento interamericano. Es decir, cuando el Estado no garantiza a las víctimas o los familiares los componentes de un debido proceso como:

...derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter... (Convención Americana, art.8.1.)

Así mismo, cuando el Estado en cuestión no contempla dentro de su ordenamiento jurídico un recurso sencillo o rápido ante los jueces o tribunales competentes, o cuando garantizando la existencia del recurso no les permita a las personas interponerlo. Por lo tanto, el Estado que sea parte de la Convención Americana, se obliga:

- a) a garantizar que la autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso;
- b) a desarrollar las posibilidades de recurso judicial, y

c) a garantizar el cumplimiento, por las autoridades competentes, de toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso (Convención Americana, art. 25.2).

Bajo los anteriores presupuestos, la Corte Interamericana ha emanado 291 decisiones, de las cuales 7 sentencias utilizan la figura de la cosa juzgada fraudulenta como argumento de motivación en la *obiter dictum*, para luego declarar a los Estados que son parte de la Convención, como responsables internacionalmente por la violación de los derechos humanos contenidos en ella y de paso, ordenar como medidas de reparación, revertir y/o anular decisiones de los tribunales internos para luego solicitar que se inicien nuevas investigaciones, juicios y sanciones a los responsables de las violaciones, teniendo como último fin, garantizar los derechos humanos de las víctimas y sus familiares en cumplimiento de las obligaciones convencionales.

En el caso Carpio Nicolle y otros vs. Guatemala

En este caso, la Corte Interamericana estudia un contexto de violencia sociopolítica, originada en la inestabilidad del poder ejecutivo en la República de Guatemala finalizando el conflicto armado interno que se desarrollaba en dicho país por alrededor de 30 años, donde se levanta un golpe de estado y los grupos armados denominados “patrullas de autodefensa civil o los comités voluntarios de defensa” cometieron graves violaciones a los derechos humanos (Corte Interamericana, 2004, párr. 76). Una de estas graves violaciones fue la ejecución

extrajudicial del opositor Jorge Carpio Nicolle y su comitiva política, mientras hacían proselitismo en una región del Quiche el día 3 de julio de 1993 (Corte Interamericana, 2004, párr. 76-81).

Los procesos iniciados ante la jurisdicción del Estado de Guatemala con el fin de buscar los responsables de los anteriores hechos, estuvieron caracterizados por una nefasta diligencia, una obstrucción continua en las investigaciones acompañada de amenazas e intimidaciones a los familiares, testigos y operadores de justicia, cuyos responsables quedó demostrado ante la Corte Interamericana, fueron los grupos del Estado en aquiescencia de los llamados “grupos paralelos” en el poder, lo que ha conllevado a una impunidad total respecto de los hechos donde fue ejecutado el político Carpio y su comitiva (Corte Interamericana, 22 de noviembre de 2004, párr. 78).

En consecuencia, la Corte Interamericana ordenó reabrir la investigación penal por parte del órgano judicial aunque exista cosa juzgada frente al único imputado que fue condenado y luego absuelto, y para ello hace uso del principio de interpretación aplicando el desarrollo de los instrumentos y jurisprudencia internacional en materia penal como lo es el Estatuto de Roma, el Estatuto del Tribunal Internacional para la Antigua Yugoslavia y el Estatuto del Tribunal Internacional para Ruanda y aplica por primera vez en su jurisprudencia el concepto de “cosa juzgada fraudulenta”, la cual describe como un juicio en el que

no se ha “respetado las reglas del debido proceso o cuando los jueces no obraron con independencia e imparcialidad” (Corte Interamericana, 2004, párr. 131). Además dejando en claro que el Estado no puede acudir a excusar su obligación convencional de investigar y sancionar con sentencias emanadas en procesos de la jurisdicción penal interna que no cumplen con los estándares internacionales señalados anteriormente (Corte Interamericana, 2004, párr. 132).

Por último, la Corte fue contundente en señalar que el Estado de Guatemala en virtud del cumplimiento del deber de garantía, debía remover todos los obstáculos y mecanismos de hecho y de derecho que mantenían el caso en la impunidad, así como, otorgar las garantías de seguridad suficientes a los testigos, autoridades judiciales, fiscales, otros operadores de justicia y a los familiares de las víctimas y utilizar todas las medidas a su alcance para diligenciar un nuevo proceso (Corte Interamericana, 2004, párr. 132).

En resumen, la Corte Interamericana en este primer caso, hace uso del artículo 29 de la Convención, que implica la posibilidad de utilizar el principio de interpretación en favor de desarrollar las disposiciones de la Convención y darles una mayor protección a los derechos, extiende los postulados de la relativización de la cosa juzgada contemplados en el Estatuto de Roma y considera equivalentes las causales del derecho penal internacional para el caso en comento.

En el Caso Gutiérrez Soler Vs. Colombia

Los jueces de la Corte Interamericana, estudian las violaciones a la integridad física, síquica y moral al igual que la libertad personal que fueron perpetuadas por agentes estatales de Colombia en la humanidad del señor Gutiérrez Soler. Estos hechos no fueron adelantados ante el juez competente independiente e imparcial lo que desencadenó en el incumplimiento de un plazo razonable en las investigaciones (Corte Interamericana, 2005a, párr. 97).

Es por esta razón, que la Corte Interamericana decide que los tribunales penales ordinarios y competentes, inicien una nueva investigación y juzgamiento a los miembros de la fuerza pública responsables de los tratos crueles inhumanos y degradantes contra el señor Gutiérrez Soler (Corte Interamericana, 2005a, párr. 100). Para lo cual, la Corte hace la salvedad que el Estado de Colombia no puede acudir a figuras jurídicas como como la amnistía, el indulto, la prescripción, cesación de procedimiento y preclusión de investigación, así como medidas que pretendan impedir la persecución penal como las que han mantenido el caso en la impunidad (Corte Interamericana, 2005a, párr. 99).

Esta sentencia reafirma lo expresado por Carpio Nicolle, y aplica nuevamente el concepto de “cosa juzgada fraudulenta” de acuerdo a los parámetros establecidos en materia penal internacional (Corte Interamericana, 2005a, párr. 98). Sin

embargo, lo importante de este caso es el desarrollo de la relatividad de la cosa juzgada a través del voto razonado del juez Sergio García, la cual define la cosa juzgada aparente como: el “engaño” que se halla en la raíz de ciertas sentencias, producto de la maquinación --condenatoria o absolutoria-- de las autoridades que investigan, acusan y resuelven. El proceso ha sido “a modo” y la sentencia sirve a determinado designio, mejor que al objetivo de justicia” (Corte Interamericana, 2005a, voto razonado Sergio García, párr.17). Por tanto, cuestiona los valores de inmutabilidad de la cosa juzgada y del principio del non bis in ídem, según los cuales sin no tuvieran notoria decadencia y no fueran controvertidas las sentencias de los tribunales internos de cada Estado, muy probablemente no existirían las Cortes Internacionales que protegieran los derechos humanos y el derecho internacional humanitario (Corte Interamericana, Corte Interamericana, 2005a, voto razonado Sergio García, párr.18).

De igual forma el Juez García advierte los eventos en los cuales se podría estar inmerso ante una decisión que no cumpliría con el principio de la seguridad jurídica: (a) “cuando la sentencia es producto del error en el que incurre quien la emite, sin que se añada otro motivo de injusticia” (b) la ilegalidad o ilegitimidad con las que actúa el juez, representada en los actos que evidencian una violación al debido proceso o la falsedad de los hechos conducentes a la sentencia (Corte Interamericana, 2005a, voto razonado Sergio García, párr.19).

En este sentido, la figura de declarar la cosa juzgada fraudulenta ha existido de manera inherente en el precedente de la Corte Interamericana, puesto que son diversos casos en los que ha resuelto la invalidez (por incompatibilidad con la Convención Americana) de procesos penales en los que se han cometido violaciones graves, y la consecuente necesidad de iniciar nuevos procesos o reabrir los anteriores en el punto en el que se produjo la violación, que a su turno probablemente terminarán en una sentencia. Así entonces para el juez García, el proceso viciado no es un verdadero proceso y la aparente sentencia pronunciada en éste no es una sentencia genuina. Si esto se acepta, el posterior enjuiciamiento por los mismos hechos y en contra de las mismas personas no sería un segundo juicio ni se desatendería el principio *no bis in ídem* (Corte Interamericana, 2005a, voto razonado Sergio García, párr.20).

No obstante, el juez García es cauteloso en sus consideraciones y confirma que no en todos los casos se puede aplicar la figura de la cosa juzgada fraudulenta, la cual debe ser decretada bajo un estudio de “objetividad y prudencia”, para determinar en qué casos una decisión interna debe ser revaluada para morigerar el principio *non bis in ídem* y la eficacia de la cosa juzgada (Corte Interamericana, 2005a, voto razonado Sergio García, párr.22). Pues si bien es cierto, el Estado tiene la obligación de terminar los conflictos suscitados entre sus conciudadanos, mediante providencias con efectos de cosa juzgada, estas no deben desarrollarse con arbitrariedad a los medios que legitiman el poder punitivo, en el que se

deposita los intereses y valores éticos del Estado (Corte Interamericana, 2005a, voto razonado Sergio García, párr.20).

En el Caso Almonacid Arellano y otros Vs. Chile

La materia de estudio por la Corte Interamericana en este caso, fueron una serie de ejecuciones extrajudiciales acaecidas dentro de un gobierno militar que estuvo al mando del poder ejecutivo en Chile entre los años 1973 y 1990 (Corte Interamericana, 2006a, párr. 82), existía una represión generalizada tomada como política de Estado contra las personas que hacían parte de la oposición, entre ellas el señor Almonacid Arellano que en 1973 fue ejecutado extra judicialmente por miembros de las fuerzas policiales (Corte Interamericana, 2006a, párr. 82.08).

Todos los procesos que fueron llevados ante la jurisdicción interna, fueron infructuosos en la medida que los jueces del crimen, decretaban sobreseimientos de las causas, incompetencia para conocer del caso y remisiones a la justicia penal militar (Corte Interamericana, 2006a, párr. 82.09), lo que conllevó al archivo del expediente, además los presuntos responsables se encontraban amparados bajo una ley de auto amnistía, emanada por el régimen militar bajo “el interés general de la sociedad y el objeto de preservar el orden público” (Corte Interamericana, 2006a, párr. 82.10).

Por lo cual, la Corte Interamericana consideró después de un estudio de interpretación del Derecho Internacional Humanitario y del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, que la ejecución extrajudicial contra el señor Almonacid Arellano no puede amnistiarse conforme a las reglas básicas del derecho internacional, “puesto que constituye un crimen de lesa humanidad” (Corte Interamericana, 2006a, párr. 129).

Al tomar esta decisión, la Corte reafirma lo establecido en sus decisiones anteriores sobre la cosa juzgada fraudulenta o aparente, considerando que las normas que permiten las amnistías como las auto amnistías, que no permiten adelantar las acciones penales tendientes a iniciar investigaciones por las graves violaciones a los derechos humanos e infracciones al derecho internacional humanitario, carecen de los efectos de cosa juzgada y en este caso se ve desplazado por los compromisos de la Convención Americana, y el derecho de las víctimas a una justicia, a una verdad y a una reparación integral (Corte Interamericana, 2006a, párr. 155).

En el Caso La Cantuta Vs. Perú

El presente caso lleva consigo, el estudio de un contexto sobre una política estatal y sistemática de ejecuciones extrajudiciales que tenía como estrategia combatir los grupos armados ilegales en Perú entre los años 1983 y 1992 (Corte Interamericana, 2006b, párr. 80.1). Uno de los hechos de mayor relevancia,

corresponde a las ejecuciones extrajudiciales y detenciones arbitrarias acontecidas en el centro universitario conocido como la Cantuta el 18 de julio de 1992 (Corte Interamericana, 2006b, párr. 80.12). Frente a estos hechos se interpusieron diferentes recursos judiciales ante la jurisdicción penal común y ante la justicia penal militar (Corte Interamericana, 2006b, párr. 80.19), los cuales terminaron, por un lado, frente a la jurisdicción penal ordinaria con decisiones de competencia que remitían a la justicia penal militar y por otro lado, los jueces del Consejo Superior de la Justicia Penal Militar, imponiendo condenas a los autores materiales de los hechos y dejando en absolución a los actores intelectuales de las graves violaciones a los derechos humanos (Corte Interamericana, 2006b, párr. 80.54).

Lo anterior, significó para la Corte un grave incumplimiento por parte del Estado de Perú a sus obligaciones Convencionales, y así mismo, le ordena realizar un nuevo juzgamiento, donde se garantice el debido proceso, a fin de subsanar las deficiencias estructurales del proceso militar anterior, en razón a que este es carente de competencia e imparcialidad además que busca cubrir con un manto de impunidad a todos los responsables de las graves violaciones a los derechos humanos ocurridos en la Cantuta¹.

¹ Este tipo de decisiones hacen parte de la reparación integral que ordena la Corte Interamericana, por el incumplimiento de los Estados partes de la Convención Americana, a la obligación de garantía. Sin embargo, en estos casos aunque existan decisiones con efecto de cosa juzgada al interior de los Estados, la Corte no hace mención a la Cosa juzgada Fraudulenta, pero si ordena la reapertura de procesos o inicio de nuevas investigaciones y juzgamientos en los casos donde se presentan graves violaciones a los derechos humanos para que no queden en la impunidad.

Dentro de los argumentos del Estado es importante resaltar que justifico su incumplimiento internacional de garantía en la figura de la cosa juzgada interna, para no permitir la condena sobre los autores intelectuales que habían sido absueltos en los procesos internos (Corte Interamericana, 2006b, párr. 150). Hecho que dio cabida para que la Corte Interamericana, evaluara y acudiera a los estándares internacionales que soportan la figura de la cosa juzgada fraudulenta o aparente y determinara que un "procedimiento que culmina con el sobreseimiento de la causa o la absolución del responsable de una violación a los derechos humanos, constitutiva de una infracción al derecho internacional, ha sustraído al acusado de su responsabilidad penal, o cuando el procedimiento no fue instruido independiente o imparcialmente de conformidad con las debidas garantías procesales" (Corte Interamericana, 2006b, párr. 153) no tiene el carácter de cosa juzgada como sucedió en este caso.

Por otra parte, a partir de los alegatos de las víctimas y de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en los que solicitaban a la Corte Interamericana que defina los grados de participación entre los actores materiales e intelectuales de las graves violaciones a los derechos humanos, la Corte decidió que el deber de investigar y sancionar estos hechos, reviste de tal importancia que

Ejemplo de ello: Caso Castillo Petruzzi y otros Vs. Perú, (1999a), párrs. 217- 220; Caso de los "Niños de la Calle" (Villagrán Morales y otros) Vs. Guatemala. (1999b), párrs, 200-204; Caso Barrios Altos Vs. Perú, (2001), párrs. 41- 44; Caso Montero Aranguren y otros (Retén de Catia) Vs. Venezuela, (2006c), párrs.137-141; Caso Vargas Areco Vs. Paraguay, (2006d), párrs.154- 156; Caso González y otras Vs. México. (2009b).

hace parte del *ius cogens*², y por esta razón los Estados se encuentran obligados a buscar, sancionar, enjuiciar a los responsables tanto materiales como intelectuales de estas violaciones (Corte Interamericana, 2006b, párr. 157).

En el Caso Escher y otros Vs. Brasil

Los hechos que fueron materia de estudio por la Corte Interamericana en este caso, se basan en las interceptaciones y grabaciones telefónicas por parte de la policía Militar de Paraná, a un pequeño grupo de personas integrantes de organizaciones de campesinos y de desarrollo comunitario conocidas como COANA y ADECON, igualmente estas conversaciones fueron divulgadas en la prensa nacional y local en el mes de junio de 1999 (Corte Interamericana, 2009a, párr. 89), en el marco de un contexto de conflicto social relacionados con la reforma agraria que se adelantaba en Brasil (Corte Interamericana, 2009a, párr. 87).

La orden de realizar las interceptaciones, se encontraba bajo una política de Estado y fue aprobada sin mayor estudio por una juez de Paraná, sin que fuese remitida al ministerio público para que le hiciera su respectivo control constitucional (Corte Interamericana, 2009a, párr. 91). Después de estos hechos las víctimas acudieron ante la jurisdicción interna buscando la verdad sobre el

² Conjunto de normas de imperativo cumplimiento en el marco del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, que son concebidas a partir de la conciencia jurídica internacional como normas mínimas y necesarias para garantizar los derechos humanos.

motivo de las grabaciones y al mismo tiempo los responsables de tales hechos (Corte Interamericana, 2009a, párr. 103), sin que se llegase a encontrar frutos para el reconocimiento de sus derechos, estas investigaciones fueron archivadas por no encontrarse los méritos necesarios que configuraran alguna responsabilidad penal o administrativa de la Juez que decreto las interceptaciones y de militares que las solicitaron (Corte Interamericana, 2009a, párr. 109-110).

La Corte Interamericana asiente de manera implícita en sus consideraciones lo solicitado por los representantes de víctimas y la Comisión Interamericana, las cuales traen el concepto de la cosa juzgada fraudulenta desarrollada por la Corte Interamericana en los casos antes mencionados, para señalar que la decisión emanada por los tribunales administrativos que decretaron el archivo de las investigaciones y dejaron libre de responsabilidades a la juez, fueron decisiones que permitieron sustraer de responsabilidades por la violación de derechos humanos a los autores materiales e intelectuales, por ende no cumple con el carácter de cosa juzgada, por lo cual, la Corte Interamericana ordenó un nuevo proceso penal, administrativo y civil que conlleve al efectivo cumplimiento de la obligación de investigar esta violación a los derechos humanos de la honra y de la dignidad (Corte Interamericana, 2009a, párr. 245).

Caso Nadege Dorzema y otros Vs. República Dominicana.

Este caso hace relación con un contexto de discriminación contra los ciudadanos de Haití que han inmigrado a República Dominicana. Es por esto, que las autoridades y los agentes estatales no implementaron políticas públicas que garantizaran los derechos humanos de este grupo vulnerable, al contrario, toleraban todo tipo de conductas que generaban discriminación y quedaban en la impunidad, uno de estos eventos es el caso de Nadege Dorzema, quien hacía parte de un grupo de inmigrantes que fueron ejecutados extrajudicialmente por parte de miembros de las fuerzas militares dominicanas cuando se dirigían a la ciudad de Santiago de los Caballeros (Corte Interamericana, 2012a, párrs. 38-52).

Este hecho fue conocido por la Justicia Penal Militar, la cual investigó y enjuició con el fin de absolver a los imputados sin esclarecer los hechos ni garantizarle a los familiares de las víctimas una integral reparación (Corte Interamericana, 2012a, párrs. 56-62). Además cuando éstas, intentaron acudir a la justicia penal ordinaria, los recursos fueron negados, violando así el acceso a un recurso efectivo consagrado en el artículo 25 de la Convención, pues la justicia penal militar, de acuerdo al estándar del Sistema Interamericano, es de carácter excepcional y restrictivo, porque en casos como este no cuenta con las garantías de ser un juez independiente e imparcial, configurando la violación al artículo 8 de la Convención (Corte Interamericana, 2012a, párr.198).

En este orden de ideas, la Corte Interamericana de Derechos Humanos manifestó que la cosa juzgada no resulta aplicable cuando un procedimiento culmina con la absolución del responsable de las violaciones a derechos humanos, o no existe la intención real por parte de los operadores judiciales de someterlo a una acción penal (Corte Interamericana, 2012a, párr.195). En el mismo sentido, la Corte estableció que se puede aplicar la cosa juzgada aparente, cuando las investigaciones realizadas por parte del ente acusador son imparciales, y tienen como fin establecer la absolución de los responsables, además de no garantizar la verdad, justicia y reparación de las víctimas. (Corte Interamericana, 2012a, párr.196).

En conclusión, la Corte deja en claro que cuando un caso es sometido ante un juez incompetente e imparcial como la justicia penal militar, donde el interés de ésta es mantener los hechos en la impunidad y no garantizarle a las víctimas la justicia, no puede considerarse como cosa juzgada la decisión tomada; así mismo, el Estado no puede excusar el incumplimiento de su responsabilidad internacional, aduciendo una decisión de un tribunal interno que no cumple con los parámetros reseñados en la jurisprudencia de la Corte.

En el Caso Masacre de el Mozote y Lugares Aledaños Vs. El Salvador

El contexto de los hechos hace relación con el conflicto armado interno que vivió el Estado de el Salvador desde la década de 1980, donde sucedieron ejecuciones colectivas a cargo de las fuerzas militares del Estado y otros grupos de autodefensa contra la población civil rural que se sospechaban por ser insurgentes (Corte Interamericana, 2012b, párr. 62). Durante los días 11 y 13 de diciembre de 1981, una brigada del ejército salvadoreño con ayuda de la fuerza aérea, realizaron masacres en siete localidades sucesivamente en la región del Mozote (Corte Interamericana, 2012b, párr. 128).

La Corte conoció en este caso de un contexto de graves violaciones a los derechos humanos que fueron examinadas a la luz de la Convención Americana, y por el principio de interpretación del artículo 29 de la misma, trajo instrumentos del Derecho Internacional Humanitario para ser aplicados en el conflicto armado no internacional, bajo el cual se presentaron los hechos materia de la sentencia.

Las denuncias penales por parte de las víctimas se interpusieron hasta 1990, esto por la desconfianza que existía en las instituciones estatales para denunciar hechos cuyos autores habían sido miembros de las fuerzas militares (Corte Interamericana, 2012b, párr. 210), aun así, lo que se logró con estas denuncias y con las Comisiones de la verdad posterior al conflicto armado, fue los procesos de exhumaciones, sin embargo en los procesos penales internos nunca hubo una actuación diligente para iniciar una investigación seria e imparcial que llevara a los

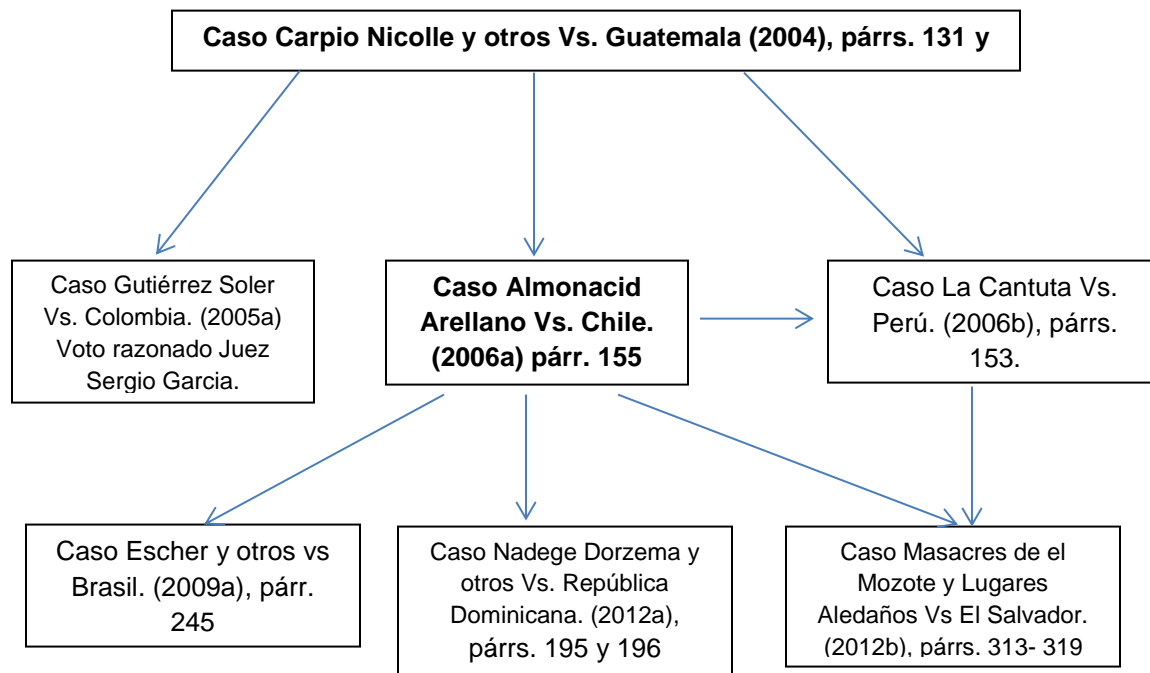
responsables de los hechos ante un juicio y posterior condena, terminado con una aplicación a las leyes de amnistía que se dieron en el postconflicto que impedían iniciar la persecución penal por estos hechos (Corte Interamericana, 2012b, párr. 254).

Por lo anterior, la Corte utiliza el término de la cosa juzgada y lo equipara desde las características de fondo a una declaratoria de amnistía (Corte Interamericana, 2012b, párr. 313), puesto que esta permite la impunidad de graves violaciones a los derechos humanos e infracciones al derecho internacional humanitario, estándar utilizado por la Corte Interamericana para declarar la cosa juzgada fraudulenta, y por consiguiente, le ordena al Estado de El Salvador que inicie de nuevo en un plazo razonable una investigación y los procesos necesarios para esclarecer la verdad de los hechos al igual que determinar las responsabilidades penales para que estas masacres no sigan en la impunidad después de tres décadas (Corte Interamericana, 2012b, párr. 319).

Nicho citacional.

A partir de las sentencias aquí desarrolladas, se podría crear un nicho citacional³ de las decisiones que hacen relación con la aplicación de la figura cosa juzgada aparente o fraudulenta:

³ Conjunto de sentencias que permiten la identificación de los puntos nodales de los diferentes espacios constitucionales o convencionales. Ver: LÓPEZ MEDINA, D. (2008). El derecho de los jueces. Bogotá D.C.: Legis.



Fuente: creación propia a partir de las sentencias de la Corte Interamericana que aplican la cosa juzgada fraudulenta o aparente, entre el 2004 y 2015.

En la gráfica se demuestra que la Corte Interamericana, cuando hace uso de la figura de la cosa juzgada fraudulenta, aplica el primer caso Carpio Nicolle que lo materializó en el caso Almonacid Arellano y de ahí parte la confirmación del principio de aplicar la cosa juzgada fraudulenta o aparente para utilizarlo en las demás sentencias. El caso Gutiérrez Soler, si bien, es el segundo caso que se vale de esta figura, su aporte se centra en el voto razonado del Juez Sergio García, lo que configura una opinión que razona el concepto pero no puede ser considerado como un precedente para aplicar en los demás casos.

CONCLUSIONES

En cuanto a la pregunta problema planteada y al objetivo propuesto podemos decir, que la Corte Interamericana de Derechos Humanos no se aparta de los criterios establecidos por los instrumentos penales internacionales, para catalogar una providencia de fondo emanada en la jurisdicción interna de un Estado parte como cosa juzgada aparente o fraudulenta, relativizando los efectos de intangibilidad de la cosa juzgada.

El concepto como tal de la figura de la cosa juzgada fraudulenta no es ampliamente desarrollado por la Corte Interamericana, de igual forma es claro que de la totalidad de las sentencias emanadas por este órgano son pocas la que utilizan la figura para considerar que los procesos internos no cumplen con el estándar. Sin embargo, en la mayoría de las sentencias de manera implícita lo aplica cuando en su acápite de resuelve y posterior reparación ordena reabrir procesos o iniciar investigaciones sobre decisiones que tenían el carácter de cosa juzgada.

Así mismo, es en un voto razonado del Juez Sergio García Ramírez quien a título personal se acerca a una definición de la cosa juzgada aparente o fraudulenta, donde la describe como el “engaño” que se encuentra en las sentencias que son productos de la arbitrariedad de las autoridades que investigan, enjuician y sancionan, cuya decisión no puede garantizar la seguridad jurídica de un estado

de derecho. No obstante, el carácter teleológico de la aplicación de la cosa juzgada fraudulenta en el Sistema Interamericano es sin lugar a dudas la protección de los derechos humanos de las víctimas de violaciones o graves violaciones a los derechos humanos, en especial la garantía de los derechos humanos al debido proceso y el acceso a la justicia.

Es así, que para la Corte no resulta aplicable el efecto de la cosa juzgada cuando se den estas dos situaciones: 1. Cuando el procedimiento que da mérito de cosa juzgada culmina con el sobreseimiento de la causa o la absolución de los responsables de graves violaciones a los derechos humanos o constitutiva de una infracción al derecho internacional humanitario; y 2. Cuando el procedimiento no fue llevado con las debidas garantías judiciales, esto es cuando la investigación y juzgamiento no fue llevada ante un juez independiente e imparcial dentro de un plazo razonable y con la participación de las víctimas.

Ahora bien, haciendo un paralelo entre la figura de la cosa juzgada aparente en Colombia frente a los criterios de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, podemos decir que la legislación penal se encuentran acorde a los estándares internacionales, con la salvedad que la Corte Interamericana tiene una visión más amplia sobre las situaciones que se verían inmersas en una cosa juzgada fraudulenta, pues no solo considera las sentencias en firme, la preclusión de la

investigación, sino también las amnistías, excluyentes de responsabilidad y leyes de prescripción.

Lo anterior, constituye el compromiso para los Estados partes de la Convención de trabajar en la implementación y adecuación de sus normas y políticas públicas que propendan por la impunidad a las violaciones a los derechos humanos, ello también representa abstenerse de crearlas, en especial en aquellas donde se permiten las amnistías, excluyentes de responsabilidad, leyes de prescripción, o donde los procesos son llevados ante jueces que no garantizan imparcialidad o independencia, porque ha quedado claro que estos eventos impiden a las víctimas acceder a sus derechos de verdad, justicia y reparación.

Por otro lado, haciendo una similitud en la aplicación de la figura de la Cosa Juzgada Fraudulenta en las sentencias de la Corte Constitucional y la Corte Interamericana, se podría decir, guardando las dimensiones de cada órgano, que las dos establecen los criterios de su aplicación con fundamento en las violaciones al derecho al debido proceso, entre ellas, como la falta de un juez competente e imparcial, la omisión en la valoración de las pruebas, la negación del acceso a la justicia o cuando el operador jurídico no actúa dentro del marco de la ilegalidad o cuando no motiva sus decisiones demostrando arbitrariedad. Lo que evidencia, la armonía que existen entre el sistema interamericano y el Colombiano y de paso la aplicación del principio de control convencionalidad.

En materia penal, se puede considerar que la aplicación de la cosa juzgada fraudulenta podría tener implicaciones en otros principios propios del derecho penal como el del *non bis in ídem*, sin embargo las decisiones de la Corte Interamericana no podrían advertir dicho efecto, porque en ellas se determina la responsabilidad del Estado, no de los individuos, por ende, será dentro de la jurisdicción del Estado condenado, cuando se inicie un nuevo proceso por los hechos que anteriormente conllevaron a la impunidad de violaciones de derechos humanos, cuando se invoque este principio. En este sentido, hacer seguimiento a la relativización de dicho principio, implicaría hacer un estudio más detallado de los procedimientos internos que dan cumplimiento a la sentencia de la Corte Interamericana. De antemano, se puede advertir lo expresado por el juez Sergio García, en el entendido que la decisión con carácter de cosa juzgada fraudulenta, responde a un proceso viciado. Si esto es demostrado, el posterior enjuiciamiento por los mismos hechos y en contra de las mismas personas no sería un segundo juicio ni representaría una violación al principio *no bis in ídem*.

Ahora bien, la Corte Interamericana hace un estudio detallado de los hechos en cada caso, a la luz de los derechos humanos protegidos por la Convención Americana, para considerarlos como graves violaciones y así decretar que la cosa juzgada debe ser revertida en los procesos que han permitido la impunidad, sin embargo, el caso que sobresale entre los que fueron estudiados, es el de Escher

vs. Brasil, pues en este caso se estudió la violación del derecho a la honra y dignidad por unas interceptaciones, muy diferente a los otros casos donde se estudiaron contextos de violencia complejos como masacres, torturas, tratos crueles inhumanos y degradantes, lo cual, deja la duda de cuáles serían los criterios de la Corte Interamericana para considerar que una violación a los derechos humanos debe dársele el título de grave.

Por último, hay que destacar que la figura de la cosa juzgada fraudulenta se ha constituido como una figura que permite combatir la impunidad de las graves violaciones a los derechos humanos, y por ende, una fórmula necesaria para que a las víctimas se les garanticen la verdad de los hechos, una justicia y una reparación integral.

REFERENCIAS

Almanza Latorre, J. I. (2008). *La revisión penal según la práctica, la doctrina y la jurisprudencia, de acuerdo a la ley 906 de 2004(Sistema Acusatorio)*. Bogotá: Ediciones Nueva Jurídica.

Chacón, A. (2015). *La cosa juzgada fraudulenta en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos: implicaciones para el Estado de derecho contemporáneo*. Revista Prolegómenos. Derechos y Valores, 18, 35, 169-188.

Congreso de la República de Colombia. Ley 599 por la cual se expide el Código Penal, (2000).

-----Ley 600 Código de Procedimiento Penal, (2000).

-----Ley 904 por la cual se expide el Código de Procedimiento Penal, (2004).

CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS. Pacto de San José de Costa Rica. Suscrita en la Conferencia Especializada Interamericana Sobre Derechos Humanos del 7 al 22 de noviembre de 1969.

Constitución Política De Colombia, (1991).

CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA. Sentencia C-448 de 1994. MP. Carlos Gaviria Díaz.

-----Sentencia T-442 de 1994. MP Antonio Barrera Carbonell.

-----Sentencia C-244 de 1996. MP. Carlos Gaviria Díaz.

-----Sentencia T-162 de 1998. MP. Eduardo Cifuentes Muñoz

-----Sentencia SU-014 de 2001. MP Martha Victoria Sáchica Méndez.

-----Sentencia C-554 de 2001. MP. Clara Inés Vargas Hernández

-----Sentencia C-004 de 2003. MP. Eduardo Montealegre Lynett

-----Sentencia SU-515 de 2003. MP Jorge Iván Palacio Palacio.

-----Sentencia C-590 de 2005. MP Jaime Córdoba Triviño.

-----Sentencia T-233 de 2007. MP Marco Gerardo Monroy Cabra.

-----Sentencia T-929 del 2008. MP Rodrigo Escobar Gil.

- Sentencia T-395 del 2010. MP Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.
- Sentencia T- 888 de 2010. MP María Victoria Calle Correa
- Sentencia T-781 del 2011. MP Humberto Antonio Sierra Porto.
- Sentencia T-844 del 2011. MP Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.
- Sentencia C-715 de 2012. MP. Luis Ernesto Vargas Silva
- Sentencia T-352 del 2012. MP Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.
- Sentencia T-446 del 2013. MP Luis Ernesto Vargas Silva.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. (1989) Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Fondo. Sentencia de 29 de Julio de 1989. Serie C No.04.

-----Caso Castillo Petrucci y otros Vs. Perú. (1999a) Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de mayo de 1999. Serie C No. 52.

-----Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros) Vs. Guatemala. (1999b). Fondo. Sentencia de 19 de noviembre de 1999. Serie C No. 63.

-----Caso Barrios Altos Vs. Perú. (2001). Fondo. Sentencia de 14 de Marzo de 2001. Serie C No. 75.

-----Caso Carpio Nicolle y otros Vs. Guatemala. (2004). Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de Noviembre de 2004. Serie C No. 117.

-----Caso Fermín Ramírez Vs. Guatemala. (2005b). Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 20 de junio de 2005. Serie C No.126.

- Caso Gutiérrez Soler Vs. Colombia. (2005a). Sentencia de 12 de septiembre de 2005. Serie C No. 132
- Caso Montero Aranguren y otros (Retén de Catia) Vs. Venezuela. (2006c). Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 5 de julio de 2006. Serie C No. 150.
- Caso Almonacid Arellano Vs. Chile. (2006a). Fondo. Sentencia de 26 de Septiembre de 2006. Serie C No. 154.
- Caso Vargas Areco Vs. Paraguay. (2006d). Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de septiembre de 2006. Serie C No. 155.
- Caso La Cantuta Vs. Perú. (2006b) Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de noviembre de 2006. Serie C No. 162.
- Caso Escher y otros vs Brasil. (2009a). Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 06 de Julio de 2009. Serie C No. 200.
- Caso González y otras Vs. México. (2009b). Excepciones preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 16 de Noviembre de 2009. Serie C No.205.
- Caso Gelman Vs. Uruguay. (2011). Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de Febrero de 2011. Serie C No. 221.
- Caso Nadege Dorzema y otros Vs. República Dominicana. (2012a). Fondo Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de octubre de 2012 Serie C No. 251.

-----Caso Masacres de el Mozote y Lugares Aledaños Vs El Salvador. (2012b). Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de Octubre de 2012. Serie C No. 252.

Devis Echandía, H. (1984) *Teoría General del Proceso. Tomo1*. Buenos Aires: Universidad de Buenos Aires.

Faúndez Ledesma. H. (Ed.) (2004) *El Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos. Aspectos Institucionales y Procedimentales*. San José de Costa Rica: Instituto Interamericano de Derechos Humanos.

Girao Monteconrado, F., Rocha de Assis Moura, M., Zilli, Marcos. (2011) *Ne bis in ídem e Coisa Julgada Fraudulenta. A Pocicao da Corte Interamericana de Dereitos Humanos*. En: Ambos, K., Malarino, E., Elsner, G. (EDS). *Sistema Interamericano de Protección de Derechos Humanos y Derecho Penal internacional. Tomo II*. Berlín Alemania: Fundación Konrad Adenauer Stiftung, 2011.

Gómez López, J. O. (2001). *Tratado de Derecho Penal Parte General. Tomo I*. Bogotá: Ediciones Doctrina y Ley.

González, A. & Sanabria, J. (2013). *Obligaciones de los Estados Parte de la Convención Americana*. En: Revista Saber, Ciencia Y Libertad. Facultad de Derecho Universidad Libre de Cartagena. Vol. 8. p.45 - 56.

Ibáñez Guzmán, A. (1997). *La Cosa Juzgada y El Non Bis In Ídem en el Sistema Penal*. Bogotá: Ediciones Jurídicas Gustavo Ibáñez.

Ibáñez Guzmán, A. J. Et. Al. (2005). *La Cosa Juzgada y el Non Bis In Idem en el Sistema Penal del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional. La*

Corte Penal Internacional, una visión Iberoamericana. Universidad Iberoamericana. México D.F.: Ed. Porrúa.

López Medina, D. (2008). *El derecho de los jueces.* Bogotá D.C.: Legis

Manili, P. L. (2012). *Manual Interamericano de Derechos Humanos.* Bogotá: Ediciones Doctrina y Ley.

Molina Arrubla, C. M. (1995). *Principios rectores de la ley Penal Colombiana.* Medellín Colombia: Editorial Jurídica Dike.

ONU. ESTATUTO DE ROMA. Adoptado en la Conferencia Diplomática de plenipotenciarios de las Naciones Unidas sobre el establecimiento de una Corte Penal Internacional el 17 de julio de 1998 en la ciudad de Roma Italia.

Penagos Trujillo, S. y Sánchez Posso, J. C. (2007). *El Non bis in ídem y la Cosa Juzgada en el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional.* Bogotá: Editorial Ibáñez.

Ramírez Vásquez, C. A. (2007). *El principio non bis in ídem y su incidencia en el derecho penal y disciplinario colombiano.* Bogotá: Grupo Editorial Ibáñez.

Sandoval Mesa, J. A. (2009). *El non bis in ídem como fórmula del principio de legalidad que permite el ingreso del Estatuto de Roma al Derecho Interno.* En: Revista Prolegómenos Derechos y Valores. Universidad Militar Nueva Granada Volumen XII, no. 24, pp 97-113.