

República de Colombia
Corte Suprema de Justicia

Sala de Casación Civil

SALVAMENTO DE VOTO

STC10758-2018

Radicación n.º 54001-22-13-000-2018-00072-01

Con pleno respeto por los integrantes de la Sala que conformaron mayoría para la adopción de la sentencia que por vía de la revocatoria del fallo de origen concedió el amparo invocado en la acción de tutela de la referencia, procedo a exponer las razones de mi cometido aunque total disenso.

Previo a ello, es menester precisar que en el presente caso, mayoritariamente se consideró como hecho vulnerador de la garantía fundamental del accionante al debido proceso, la determinación que en sede de segunda instancia impartió el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Cúcuta, mediante la cual desestimó la alegación de nulidad que el allí demandado y aquí accionante planteó con fundamento en la superación del término de duración de la instancia previsto en el artículo 121 del Código General del Proceso.

1. Sobre el cómputo del término de duración de la instancia.

1.1. El primer aspecto desarrollado en la providencia de la cual respetuosamente me aparto, concierne al *«hito inicial para el cómputo del término de un año que establece dicho canon para proferir el fallo de primera instancia»*, sobre el cual se sostuvo: *«el anotado plazo para dictar sentencia corre de forma objetiva, salvo interrupción o suspensión del litigio, contrario a lo que sostuvo el juez ad-quem criticado»*, agregándose como reproche que dicha autoridad *«incluyó una modificación para el cómputo del referido lapso, no contemplado en la norma bajo análisis, conforme se extracta de su redacción»*,

Tal postura, desconoce que el artículo 121 del Código General del Proceso –cuyo alcance, contenido, propósitos y vigencia, no se refuta por el suscrito-, así como la casi absoluta mayoría de disposiciones normativas en el orden sustantivo y procesal, no tienen por vocación agotar con exhaustividad la totalidad de las impredecibles contingencias que la casuística suele ofrecer y, por el contrario, postula un lineamiento que busca ser racional y armónicamente aplicado en cada supuesto concreto, según sus particularidades, que es justamente en lo que radica gran parte de la esencia de la función jurisdiccional, la cual parece obviarse.

En efecto, cabe destacar que el canon pertinente, en relación con el hito inicial del cómputo del término respectivo, contempla la siguiente fórmula: *«contado a partir de*

la notificación del auto admisorio de la demanda o mandamiento ejecutivo a la parte demandada o ejecutada», sin que en ningún lugar se contemple que dicho referente se torne inmutable, absoluto, u *«objetivo»*, como reiteradamente se sostuvo en el fallo.

Muy al contrario de la tesis mayoritaria, la preceptiva comienza por señalar eventos exceptivos, tal como acontece con la *«interrupción o suspensión del proceso por causa legal»*, dentro de los que conviene resaltar desde ya -por dar cuenta del poder dispositivo de las partes en la materia-, el acuerdo mutuo de los contendientes, según la previsión del numeral 2 del artículo 161 *ibidem*.

Incluso, tan indiscutible es el carácter relativo de dicha pauta que el mismo estatuto establece expresamente un referente distinto para el conteo respectivo, como bien puede verse en el penúltimo inciso del artículo 90 *ejusdem*, que diversifica la metodología, según se supere o no el término de 30 días para los efectos allí previstos.

Todo ello revela que desde su concepción, la norma no pretendió agotar los múltiples supuestos que plantean las numerosas figuras procesales en interacción, sino que previó su prudente y lógica interpretación por parte del Juez, al punto que no se detuvo en detalles sobre la singularidad o pluralidad en el extremo pasivo de la relación procesal, sino que se refirió *«a la parte demandada o ejecutada»*, aludiendo así a la data de estructuración del contradictorio, para de allí, como regla general, señalar el inicio del lapso

dentro del cual el juez de primera o única instancia debería dictar la decisión definitiva.

1.2. Dicha regla general, se ve exceptuada en supuestos como la reforma a la demanda, la cual supone una significativa alteración del libelo inicial, que en los casos de acaecimiento posterior a la vinculación de los demandados, habilita la posibilidad de un despliegue procesal similar al inicialmente concedido, en tanto que el numeral 5º del canon 93 *ídem*, establece: «*Dentro del nuevo traslado el demandado podrá ejercitar las mismas facultades que durante el inicial*».

Incluso, la figura en comentario, que «*procede por una sola vez*» y «*hasta antes del señalamiento de la audiencia inicial*», puede implicar la inserción de nuevos demandados, a quienes «*se les notificará personalmente y se les correrá traslado en la forma y por el término señalados para la demanda inicial*» (num. 4º, *ibid*), derivando en la necesaria postergación de la plena integración del contradictorio, que es el fenómeno del cual depende el inicio del plazo.

Supuestos como los destacados dan cuenta de una necesaria e impostergable interpretación que atienda la verdadera finalidad de la regla y además comprenda una hermenéutica sistémica en punto del origen del término de duración de la instancia, la cual junto a las particularmente atinentes a la pluralidad de sujetos y tipos de litisconsorcio, consulte los propósitos de la norma y las profusas vicisitudes que exhiben en los planos sustantivo y procesal

las áreas del derecho de que se ocupa el Código General del Proceso.

Dicho examen integral sobre la estructura del procedimiento es el que se extraña en la postura mayoritaria, diagnóstico que se ve agravado cuando se considera la negativa incidencia del predicado *hito objetivo* en muchas otras hipótesis procesales, como las relacionadas con la reconvención, la intervención excluyente, el llamamiento en garantía y el llamamiento al poseedor o tenedor (arts. 371 y 63 a 67, respectivamente), por evocar solo algunas figuras de las pretermitidas en la argumentación de la cual respetuosamente me aparto.

Las instituciones referenciadas tienen por común denominador el efecto de extender la tramitación en su fase preliminar, en orden a posibilitar, sin detrimento de la plenitud de garantías de los interesados, la definición conjunta de las distintas situaciones litigiosas que cada una de ellas introduce en el ámbito de decisión del fallador, brindando óptima realización a fines de primer orden como la seguridad jurídica, la armonía jurisdiccional y la economía, entre otros; todo lo cual, lamentablemente, no fue objeto de valoración.

2. Del carácter saneable de la nulidad invocada.

2.1. En reiteración y desarrollo de las consideraciones que con ponencia del suscrito, la Sala mayoritariamente hizo suyas en la sentencia STC21350-2017, 14 dic., rad.

2017-02836-00, es preciso reconocer la contundencia del inciso 6º del artículo 121 del Código General del Proceso en señalar: *«Será nula de pleno derecho la actuación posterior que realice el juez que haya perdido competencia para emitir la respectiva providencia.»*

De esta forma, el legislador dio continuidad a la política procesal inicialmente vertida en el canon 9º de la Ley 1395 de 2010 –modificadorio del precepto 124 del Código de Procedimiento Civil–, reiterando el establecimiento de un referente preciso para la duración de las instancias ante cuya superación acaece la pérdida automática de la competencia.

Sumado a ello, la versión más reciente y actualmente vigente de la regla, fue reforzada en el Código General del Proceso con el establecimiento de un efecto invalidante que opera de *pleno derecho* respecto de la actuación posterior a la cesación de la aptitud legal.

Así las cosas, conviene recalcar que al margen del debate que podría suscitarse en punto de la completa configuración de un auténtico factor temporal de atribución de la función jurisdiccional, resulta indiscutible la vigencia de una preceptiva cuyo alcance prescribe la terminación de la aptitud del funcionario cognoscente por la superación de los términos respectivos, que se insiste, en el panorama vigente encuentra como sanción una particular ineficacia que aunque desarticulada del régimen de nulidades de la codificación procesal, resulta expresa y aplicable.

2.2. No obstante, con prescindencia de lo anterior, lo cierto es que dada la falta de norma en contrario, la naturaleza del vicio y la necesidad de vincular el evento invalidante especial con los lineamientos generales del Capítulo de nulidades procesales, en todo caso la irregularidad derivada de la superación del término de duración de la instancia sería saneable, o cuando menos, no puede tildarse de arbitrario un criterio en tal sentido.

Sobre el particular corresponde precisar que aunque la disposición en cita refiere que la nulidad que afecta *«la actuación posterior que realice el juez que haya perdido competencia para emitir la respectiva providencia»*, opera de **pleno derecho**, ello no supone que la misma se torne insubsanable.

Ciertamente, la expresión de *pleno derecho*, en este contexto y acorde con el significado jurídico de los vocablos, tan sólo supondría, en principio, que los efectos de la nulidad se producirían automáticamente, sin necesidad de reconocimiento o decreto judicial, esto es, por el simple ministerio de la Ley (*ope legis*), pero no necesariamente la calidad de insaneable del vicio procesal.

En este orden, la previsión daría cuenta, a lo sumo, de una discutible¹, diferenciada y excepcional regla en punto de la necesidad del decreto judicial de la nulidad procesal (*principio de declaración judicial*), la cual no constituye por

¹ En tanto que en los ámbitos sustantivo y procesal, la nulidad sólo se concibe mediante su reconocimiento por vía de pronunciamiento judicial, tal cual se extrae de los artículos 1742, 1746 y 1748, entre otros, del Código Civil y las preceptivas del capítulo de nulidades procesales del Código General del Proceso (cánones 132 a 138), en especial el inciso último del artículo 138 *ibidem*.

sí sola incompatibilidad alguna con los demás principios que informan la materia en el ámbito procesal civil, a saber: taxatividad, trascendencia, protección, legitimación y convalidación.

Por lo anterior, nada obsta para que en la hipótesis de transgresión de los términos de duración de la instancia, deban estudiarse los condicionamientos de alegación del vicio, y muy especialmente, los eventos de saneamiento contemplados actualmente en el canon 136 *ejusdem*.

Al respecto, es determinante señalar que los únicos criterios de competencia que resultan improrrogables son el **subjetivo** y **funcional**², los cuales no se corresponden con el supuesto de pérdida de la competencia por vencimiento de los términos de resolución de la instancia, pues tal hipótesis no supone reproche por ausencia de la aptitud legal que debe establecerse desde dichos factores privilegiados, sino al contrario, una secuela encaminada a finiquitar la atribución que venía regularmente dada, como mecanismo de coerción y sanción para que el funcionario dotado de la potestad, cumpla oportunamente con su deber de decisión.

De igual manera, las únicas causales de anulabilidad insubsanables –sin desconocer el especial tratamiento de la falta de competencia funcional y subjetiva- son las detalladas en el párrafo del artículo 136, es decir: «*Las*

² Artículo 16 del Código General del Proceso, acorde con el cual se han previsto pautas diferenciadas para el caso de su desatención en el canon 138.

nulidades por proceder contra providencia ejecutoriada del superior, revivir un proceso legalmente concluido o preterminar íntegramente la respectiva instancia», ninguna de las cuales se aviene al evento de la pérdida de competencia por vencimiento del término de duración de la instancia.

Por tal razón, se insiste, tienen plena aplicación los condicionamientos de alegación del vicio (legitimación, no haber dado lugar al vicio, oportuna alegación y no convalidación expresa o tácita -art. 135), así como muy especialmente los eventos de saneamiento contemplados actualmente en el canon 136 *ejusdem*, acordes con los anteriores presupuestos.

De esta forma, la deficiencia podrá ser saneada y por lo mismo, conservada la validez de la actuación, dada la inoportuna alegación o convalidación, y muy puntualmente, *«Cuando a pesar del vicio el acto procesal cumplió su finalidad y no se violó el derecho de defensa»*.

2.3. Conviene destacar que en esta clase de hipótesis, no puede pasarse por alto el criterio hermenéutico de prevalencia del derecho sustancial consagrado en el artículo 228 de la Constitución Política, replicado en el canon 11 del Código General del Proceso, conforme al cual *«el objeto de los procedimientos es la efectividad de los derechos reconocidos por la ley sustancial»*.

En relación con lo anterior esta Corporación ha ilustrado:

«(...) el derecho procesal es medio y no fin, [y] (...) la finalidad de los procedimientos es la efectividad de los derechos sustanciales (...). Al interpretar la ley procesal, el juez deberá tener en cuenta que el objeto y el fin de los procedimientos es la efectividad de los derechos reconocidos por la ley sustancial (...)».

“(...) [L]a relación de medio a fin es ostensible, lo que hace ver que la rigurosidad con la que actuaron los jueces de instancia, desconoci[ó] principios generales del derecho procesal, los cuales deben estar para cumplir la garantía constitucional del debido proceso, a cuyo respecto se ha referido esta Sala en pretéritas oportunidades como cuando dijo: ‘No en vano el legislador ha previsto que ‘las dudas que surjan de la interpretación de las normas del presente Código, deberán aclararse mediante la aplicación de los principios generales del derecho procesal, de manera que se cumpla la garantía constitucional del debido proceso, se respete el derecho de defensa y se mantenga la igualdad de las partes’ (art. 4º, C. de P. C.)» (SC 27 abr. 2006, 2006-00480-01; reiterada recientemente en STC8971-2017, 22 jun. 2017, rad. 2017-01237-01).

En la misma línea, la Corte Constitucional ha condensado su precedente sobre la materia en los siguientes términos:

«38. Del anterior recuento la Corte concluye que el principio de prevalencia del derecho sustancial sobre las formas refiere a que (i) la norma adjetiva debe buscar la garantía del derecho sustancial y, por ende, no se puede convertir en una barrera de efectividad de éste; (ii) la regulación procesal debe propender por la realización de los derechos sustanciales al suministrar una vía para la solución de controversias sobre los mismos; y, (iii) el derecho adjetivo al cumplir una función instrumental que no es un fin en sí mismo, debe ceñirse y estar al servicio del derecho sustancial el cual se debe privilegiar para proteger las garantías fundamentales.» (C-193/16).

2.4. Así las cosas, no pareciera viable calificar de arbitraria, caprichosa y desprovista de fundamento jurídico, una postura que en supuestos como los relacionados con el desbordamiento del término establecido en el artículo 121

del Código General del Proceso, reclame por la permanencia de los efectos de una actuación consumada, máxime cuando las causas de la extensión en los términos puedan obedecer a una tolerancia de las partes (tácita o explícita) o aún más, al cumplimiento de otro deber de similar o mayor valía, cual es obtener la debida práctica de una prueba para la definición de la *litis*.

Se acota que en estos eventos, las actuaciones perfeccionadas con posterioridad al término de duración de la instancia, en especial la decisión definitiva, y sin que medie alegación oportuna del vicio saneable, no es en principio razonable retrotraerlas por la aplicación de una pauta que justamente busca la obtención de la decisión de mérito, pues los fines prácticos de la administración judicial ya estarían satisfechos.

Así, sin duda, cumplido un acto sin violación del derecho de defensa, es más grande el favor que se le presta a los derechos de los justiciables, avalando actuaciones que aunque retardadas, tiendan o definan la contienda, antes que superponer una invalidación que justamente busca la obtención del fallo de fondo en el grado de conocimiento respectivo.

Por todo lo anterior, la hipótesis de invalidación no puede ser analizada al margen de la doctrina que aboga por la conservación de los actos procesales y reclama por la sanción cuando las partes la aleguen en su debida

oportunidad, o se advierta un supuesto de insalvable transgresión del derecho fundamental al debido proceso.

Esta Corte ha tenido la oportunidad de recabar en la relevancia de los mentados axiomas al momento de decidir en materia de nulidades procesales y considerar su naturaleza restringida, residual y necesariamente fundada, para estructurar criterio orientador conforme al cual **«La regla, pues, es la eficacia y prevalencia del procedimiento; la excepción, en cambio, la posibilidad de su invalidación»**. En sustento de lo anterior se ilustró:

«Nada es más nocivo que declarar una nulidad procesal, cuando no existe la inequívoca certidumbre de la presencia real de un vicio que, por sus connotaciones, impide definitiva e irremediablemente que la litis siga su curso, con las secuelas negativas que ello acarrea. Actitudes como ésta, taladran el oficio judicial y comprometen la eticidad del director del proceso, a la par que oscurecen su laborío, en el que siempre debe imperar la búsqueda señera de la justicia, en concreto, la efectividad de los derechos, la cual no puede quedar en letra muerta, por un exacerbado 'formalismo', 'literalismo' o 'procesalismo', refractarios a los tiempos que corren, signados por el respeto de los derechos ciudadanos, entre ellos, el aquilatado 'devido proceso'. **Anular por anular, o hacerlo sin un acerado y potísimo fundamento, es pues una deleznable práctica que, de plano, vulnera los postulados del moderno derecho procesal**, por lo que requiere actuar siempre con mesura y extrema prudencia el juzgador, como quiera que su rol, por excelencia, es el de administrar justicia, con todo lo loable y noble que ello implica, y no convertirse en una especie de enterrador de las causas sometidas a su enjuiciamiento» (CSJ SC, 5 jul. 2007, rad 1989-09134-01).

3. La competencia del Juez Constitucional.

3.1. De conformidad con los reiterados criterios jurisprudenciales de esta Corporación, en línea de principio, no hay lugar al mecanismo de amparo contra las actuaciones de las autoridades de la jurisdicción, toda vez que al juez constitucional, en aras de mantener incólumes los principios que contemplan los artículos 228 y 230 de la Constitución Política, no le es dable inmiscuirse en el escenario de los trámites ordinarios en curso o terminados, para variar las resoluciones en el emitidas o para disponer que lo haga de cierta manera.

Por regla de excepción a lo anterior, se tienen aquellos casos en donde el funcionario ha incurrido en una conducta claramente opuesta a la ley, o ante la ausencia de otro medio efectivo de protección judicial, eventos que luego de un ponderado estudio tornarían imperiosa la intervención del juez de tutela con el fin de restablecer el orden jurídico.

De manera extraordinaria, puede acudirse a esa herramienta, en los casos en los que el funcionario adopte alguna determinación *«con ostensible desviación del sendero normado, sin ecuanimidad y apoyado en el capricho o en la subjetividad, a tal punto que estructure vía de hecho»*, y en el entendido que el afectado concurra dentro de un término razonable a formular la queja, y que *«no disponga de medios ordinarios y efectivos para lograrlo»* (CSJ STC, 3 mar. 2011, rad. 00329-00, reiterada entre muchas en STC7941-2016).

Recuérdese que cuando el fallador profiere una trascendente providencia en el proceso, obedeciendo al capricho o a la arbitrariedad, tiende a causar agravio a alguno de los intervenientes e incluso a la propia administración de justicia, y en esas condiciones la vía del resguardo deviene idónea para desecharlo y conjurar o prevenir el perjuicio.

3.2. La pacífica e inamovible doctrina previamente sintetizada, respetuosamente considero, fue desatendida con notables rasgos en el presente caso, por cuanto empleando el escenario excepcional y residual de la acción de tutela terminó censurándose un criterio jurídico que conforme a lo analizado resulta acertado, o cuanto menos, indiscutiblemente plausible y razonable, esto es, distante de la arbitrariedad, dado su sustento jurídico, tanto normativo como jurisprudencial.

Como pudo exponerse, la comprensión del Juez reclamado en relación con el saneamiento de nulidad por no haber sido alegada oportunamente, encuentra soporte directo en la normativa referida y en jurisprudencia de esta misma Sala, dictada en los planos ordinario y constitucional.

Ciertamente, la postura favorable al carácter saneable de la nulidad prevista en el artículo 121 del Código General del Proceso había sido sentada mayoritariamente por la Sala en el ámbito constitucional en la ya citada sentencia STC21350-2017 y no solo ello, sino que en actuaciones de

la Sala como Juez ordinario (recursos de casación y revisión) también venía siendo categóricamente defendida mediante pronunciamientos que si bien refirieron a la normativa antecedente -que no establecía el efecto invalidante actualmente contemplado-, contiene reflexiones sobre el saneamiento que no se desvirtúan en el panorama actual, en tanto que enfatizaron la ausencia de compromiso para el factor funcional, lo cual es circunstancia que persiste con carácter predictable en la actualidad.

Sobre la mencionada línea de pensamiento conviene citar el proveído AC3917-2017, 20 jun., rad. 2009-01117-01, conforme al cual:

*«4. Para ahondar en razones, es menester evidenciar que, sobre esta materia, **existe una sólida línea jurisprudencial que rechazó el efecto nulitativo querido por el censor**, por lo que, en aplicación del numeral 1º del artículo 347 del Código General del Proceso, también deberá inadmitirse el embate por este motivo.*

Así, el 10 de octubre de 2016, esta Corporación indicó:

[N]i el artículo 124 del estatuto procesal con la adición introducida por la Ley 1395, ni el artículo 200 de la Ley 1450, contemplan la invalidación de las actuaciones posteriores a la pérdida automática de competencia del juzgador, de modo que si, en este caso, la sentencia fue proferida después del vencimiento del plazo de seis meses previsto legalmente, tal situación no encaja dentro de la causal de nulidad alegada.

*Y en todo caso, aun si se considerara que tal circunstancia puede configurar un motivo de anulación, aunque aún no hubiese entrado en vigor el inciso 6º del artículo 121 del Código General del Proceso, **lo cierto es que tal causal se convalidó, pues no es de aquellas insubsanables, porque el único vicio relacionado con la falta de competencia del juez que por mandato legal reviste tal carácter es el derivado del factor***

funcional según lo dispuesto en el inciso final del artículo 144 del Código de Procedimiento Civil, de ahí que la determinada por ese criterio «temporal» en función de los plazos establecidos para resolver las instancias del proceso es susceptible de saneamiento. Y el interesado no alegó la nulidad en oportunidad, esto es, inmediatamente feneció el término para decidir la segunda instancia. Por el contrario, actuó profusamente antes de proponerla.

La censura, en consecuencia, no cumple los requisitos que para su admisión reclama el ordenamiento procesal, razones por las que se inadmitirán los cargos tercero y cuarto. (AC6886, 10 oct. 2016, rad. n.º 1998-00337-01).

Iguales consideraciones se encuentran en las providencias AC6894, 10 oct. 2016, rad. n.º 2013-00317-01; SC9706, 18 jul. 2016, rad. n.º 2005-00493-01; SC16426, 27 nov. 2015, rad. n.º 2001-00247-01; y STC595, 30 en. 2014, rad. n.º 2013-00490-01.

Es una tendencia jurisprudencial decantada, que se soporta en la interpretación literal, sistemática e histórica de la ley 1395 de 2010, así como los principios de especificidad y las reglas vigentes en materia de competencia, sin que se adviertan razones para variar su contenido.

Los censores, en esta oportunidad, nada aportaron de nuevo al debate, pues se limitaron a señalar que, ante la existencia de cinco (5) factores de atribución de competencia, el único en el que encaja el exceso de tiempo para fallar es el funcional, aspecto que había sido analizado por la Sala en las citadas providencias, concluyendo que la pérdida de competencia consagrada en esta ley tiene una naturaleza diferente.

Así las cosas, ante la ausencia de motivos adicionales y sólidos que lleven a modificar la hermenéutica actual sobre el alcance del artículo 9 en cita, se impone su aplicación al caso concreto, excluyéndose la admisión del ataque.».

Posteriormente, retomando los pronunciamientos previos, se ilustró lo pertinente a la falta de vinculación del aspecto temporal de la competencia que introdujo la

normativa entonces reciente, respecto del criterio funcional improrrogable de la aptitud legal:

«Tal planteamiento fue ratificado en la providencia CSJ SC9706-2016 para insistir en que, además de la falta de especificidad, ese novedoso agregado normativo ni siquiera alcanzó a consolidar una variable de falta de «competencia funcional» porque

El añadido introdujo una nueva forma de asignación de «competencia», diferente de los fueros que contemplaban originalmente las normas adjetivas, ya que no está sujeta a la cuantía, la naturaleza del asunto, el domicilio de las partes, la ubicación de los bienes en discusión, el lugar de ocurrencia de los hechos, el sitio de cumplimiento de obligaciones, ni por factores de conexidad, naturaleza de la función y economía o unicidad procesal (...) Se refiere esta situación particular al traslado de un asunto que está adelantando un juez, en vista de la imposibilidad de cumplir con los plazos para ponerle punto final, a un fallador homólogo (...) No se trata así de la intromisión grosera de una autoridad en un campo de acción que le es ajeno. Por el contrario, se parte del principio que la demora proviene de quien era idóneo para destrabar la disputa y se traslada a uno de idénticas condiciones, surtiéndose un cambio de sede únicamente en caso de que «no haya otro juez de la misma categoría y especialidad».

(...)

Aunque los impugnantes buscan encajar la irregularidad en el numeral 2º del artículo 140 del Código de Procedimiento Civil que se refiere a la «falta de competencia», la verdad es que se fundamenta en el desconocimiento del artículo 9º de la Ley 1395 de 2010, donde se introdujo en la legislación colombiana la figura de la «pérdida de competencia», que es completamente disímil a la anterior, en vista de que no se trata de una carencia de facultad para definir el debate, sino una consecuencia por la demora en hacerlo, a la cual no se le confirieron efectos de nulidad de lo adelantado por el fallador que continúa a cargo desatendiendo las directrices impartidas en la norma.

Fuera de eso, al referirse a un tema de «competencia» que no encuadra dentro de la esfera «funcional», se trata de un

vicio superable en los términos del numeral 5º del artículo 144 del Código de Procedimiento Civil, modificado por el artículo 1º numeral 84 del Decreto 2282 de 1989. Como con posterioridad al 28 de agosto de 2014, cuando se repartió el asunto a una nueva magistrada sustanciadora para proyectar el fallo de segunda instancia hasta el 18 de febrero de 2015, en que se pronunció el Tribunal e incluso con posterioridad, ningún reparo hicieron las partes por el exceso en los 2 meses de rigor para el efecto, se mostraron conformes, quedando de esa forma saneada tal situación.

La pasividad de los litigantes en el transcurso de la instancia frente al vencimiento de un término de ley y sus implicaciones, pero que ninguna incidencia adversa tuvo en la satisfacción de los fines prácticos del deber de administrar justicia, ya que se produjo una providencia con la que se obviaron los tropiezos propios de una nueva distribución, deslegitima cuestionamientos posteriores que distan de representar un oprobio al debido proceso que se busca proteger por esta vía.» (SC21712-2017, 18 dic., rad. 2015-01506-00).

Entonces, la existencia de respaldo jurídico normativo y jurisprudencial en la postura procesal adoptada por el juzgador convocado, imposibilitaba predicar que su actuación configuraba *vía de hecho*, resultando aún más inviable que la excepcional sede del amparo constitucional sea apta para sentar, modular o alterar las posturas jurídicas que la Constitución y la ley han confiado a los distintos jueces en el marco de sus competencias ordinarias, tal cual se hizo al conceder el amparo.

Con insistencia ha recalcado la Corporación que al Juez constitucional le asiste el deber de respetar el criterio que condujo al accionado a proferir la decisión censurada, toda vez que este mecanismo excepcional no fue creado para erigirse como una instancia adicional dentro de los

juicios, ni como escenario para debatir la posición que la autoridad judicial, sin arbitrariedades, en su legítimo entendimiento y autonomía, asuma frente a determinada situación. Sobre lo anterior, esta Sala ha dicho:

«Comparta o no, [esta Corporación] el análisis (...) efectuado por los juzgadores accionados, el mecanismo de amparo constitucional no está previsto para desquiciar providencias judiciales con apoyo en la diferencia de opinión de aquéllos a quienes fueron adversas, obrar en contrario equivaldría al desconocimiento de los principios de autonomía e independencia que inspiran la función pública de administrar justicia y conllevaría a erosionar el régimen de jurisdicción y competencias previstas en el ordenamiento jurídico a través del ejercicio espurio de una facultad constitucional, al que exhorta el promotor de este amparo» (CSJ STC, 15 feb. 2011, rad. 01404-01, reiterado entre muchas otras, en STC, 24. sep. 2013, rad. 02137-00, STC1558-2015, STC4705-2016, y STC6001-2017, 3 may. rad. 01009-00).

En relación con lo anterior, de manera uniforme la jurisprudencia ha sostenido:

«El Juez de tutela, a pretexto de examinar si existió vulneración de un determinado derecho fundamental, [no puede revisar] nuevamente la decisión de los jueces ordinarios que conocieron del trámite y los recursos, como si esta acción hubiere sido concedida como un medio de impugnación -paralelo- que se pueda adicionar a las actuaciones adelantadas, ... por regla general no es posible auscultar, ora para restarles vigencia, ora para otorgárselas, dado que dicha labor le corresponde, per se, es al juez natural, es decir al juez del proceso. De allí que toda consideración en torno a esa tarea escapa al examen del Juez del amparo, quien en la esfera que ocupa la atención de la Sala, tiene una competencia limitada y también residual. Tanto, que en concepto configuración de una de las apellidadas vías de hecho, es de suyo restricto a la vez que excepcional, como reiteradamente lo ha puesto de presente la jurisprudencia patria» (CSJ STC, 14 may. 2003, rad. 00113-01, reiterada en

STC16240-2015, STC16948-2015, STC014-2017 y STC1227-2017, 3 feb. rad. 02126-01).

3.3. De otra parte, la invalidación enunciada, es precisamente la antítesis de la eficacia del proceso y la resolución de la *litis*, a la cual debe acudirse como último remedio para superar graves e insuperables trasgresiones al debido proceso y no para extender aún más en el tiempo la materialización del derecho de los asociados a una pronta y cumplida administración de justicia.

En este panorama, no pareciera procedente tutelar el derecho a una decisión de fondo en un término razonable, por la vía de postular la aniquilación de la actuación que ya se verificó sin afrenta al debido proceso y con anuencia de la partes, en razón de su no alegación oportuna, quienes sin perjuicio del interés de toda la comunidad en el desenvolvimiento de la serie, son los directos afectados con la definición respectiva.

Por lo anterior y sin perjuicio del cumplimiento que indefectiblemente debe procurarse al término de duración de la instancia, es claro que la justificada extensión del plazo, tolerada por los intervenientes y cuestionada solo después de consumados los actos de prosecución del trámite, impide que éstos, volviendo sobre sus actos, refuten la aptitud legal del juez que ha decidido dar continuidad al conocimiento del asunto en orden a la composición de la *litis*.

Un entendimiento contrario sitúa en vilo la garantía de acceso ante los jueces, en lo concerniente a la eficacia de la tutela jurisdiccional, máxime cuando la cláusula legal pertinente no brinda seguridad alguna sobre la expedita y plenaria resolución de la controversia, en tanto no prevé sanción o remedio para el desbordamiento temporal en que puede ocurrir *«el juez o magistrado que le sigue en turno»*, supuesto para nada distante de la realidad y evidenciable con notas mayúsculas cuando la causa de la prolongación no es exclusiva de la gestión de un despacho en concreto, sino común a los demás de su misma categoría, especialidad y territorialidad.

3.4. El compromiso del Estado en materia de las garantías relacionadas no puede entenderse allanado exclusivamente con medidas como la condensada en el estudiado artículo 121 del Código General del Proceso, y menos con la interpretación que hoy defiende mayoritariamente la Sala, pues sumada a la absoluta y necesaria disposición en el desempeño de las labores que se espera de un funcionario investido de jurisdicción, conforme al precedente jurisprudencial, se exige la satisfacción de un mínimo conjunto de condiciones que no son de su competencia directa, y en gran medida, recaen sobre los poderes legislativo, ejecutivo y en la administración judicial, a saber:

«El derecho a la administración de justicia ha sido definido por la jurisprudencia constitucional como la posibilidad reconocida a todas las personas residentes en Colombia de poder acudir en condiciones de igualdad ante los jueces y tribunales de justicia, para propugnar por la integridad del orden jurídico y por la

debida protección o el restablecimiento de sus derechos e intereses legítimos, con estricta sujeción a los procedimientos previamente establecidos y con plena observancia de las garantías sustanciales y procedimentales previstas en las leyes.[36]

Aquella prerrogativa de la que gozan las personas, naturales o jurídicas, de exigir justicia, impone a las autoridades públicas, como titulares del poder coercitivo del Estado y garantes de todos los derechos ciudadanos, distintas obligaciones para que dicho servicio público y derecho sea real y efectivo.

En general, las obligaciones que los estados tienen respecto de sus habitantes pueden dividirse en tres categorías, a saber: las obligaciones de respetar, de proteger y de realizar los derechos humanos. Con base en esta clasificación, a continuación se determinará el contenido del derecho fundamental a la administración de justicia.

*En primer lugar, la **obligación de respetar** el derecho a la administración de justicia implica el compromiso del Estado de abstenerse de adoptar medidas que tengan por resultado impedir o dificultar el acceso a la justicia o su realización. Asimismo, conlleva el deber de inhibirse de tomar medidas discriminatorias, basadas en criterios tales como el género, la nacionalidad y la casta.*

*En segundo lugar, la **obligación de proteger** requiere que el Estado adopte medidas para impedir que terceros interfieran u obstaculicen el acceso a la administración de justicia del titular del derecho.*

*En tercer lugar, la **obligación de realizar** implica el deber del Estado de (i) facilitar las condiciones para el disfrute del derecho y, (ii) hacer efectivo el goce del derecho.*

Facilitar el derecho a la administración de justicia conlleva la adopción de normas y medidas que garanticen que todas las personas, sin distinción, tengan la posibilidad de ser parte en un proceso y de utilizar los instrumentos que la normativa proporciona para formular sus pretensiones.

En cumplimiento del deber de regular, la Ley 270 de 1996 establece que, dentro de los principios que informan la administración de justicia, se encuentran el acceso a la justicia

(artículo 2º), la celeridad (artículo 4º), la eficiencia (artículo 7º) y el respeto de los derechos (artículo 9º), los cuales se constituyen en mandatos que deben ser observados por quienes administran justicia en cada caso particular.

También se facilita la administración de justicia cuando se adoptan normas que garanticen (i) la existencia de procedimientos adecuados, idóneos y efectivos para la definición de las pretensiones y excepciones debatidas; (ii) que los procesos se desarrollen en un término razonable, sin dilaciones injustificadas y con observancia de las garantías propias del debido proceso; y (iii) que las decisiones que se adopten protejan los derechos conforme a la Constitución y demás normativa vigente.

Asimismo, el deber de tomar medidas implica la obligación de remover los obstáculos económicos para acceder a la justicia, crear la infraestructura necesaria para administrarla y asegurar la asequibilidad de los servicios del sistema de justicia a aquellos grupos de población en condiciones de vulnerabilidad.

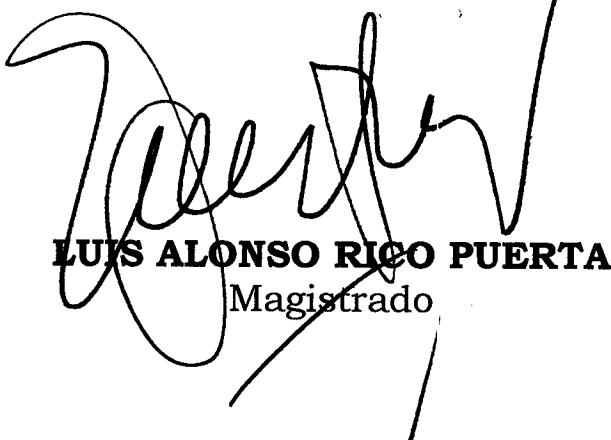
Por otra parte, hacer efectivo el derecho a la administración de justicia conlleva garantizar el derecho a la tutela judicial efectiva, que comprende: (i) la posibilidad de los ciudadanos de acudir y plantear un problema ante las autoridades judiciales, (ii) que éste sea resuelto y, (iii) que se cumpla de manera efectiva lo ordenado por el operador jurídico y se restablezcan los derechos lesionados.» (CC. T-443/13).

Acorde con lo anterior, la consagración de una causal insaneable de nulidad por el vencimiento de los términos de duración de la instancia que pudiera llegar a concebir el legislador en su amplio ámbito de configuración, exigiría que la normativa, además de congruente con la taxatividad de la causal y los fenómenos de prórroga y subsanación, brindara satisfacción a los condicionamientos constitucionales y estatutarios de estar aparejada o acompañada de mecanismos que garanticen el establecimiento -igualmente forzoso y dotado de

consecuencias- de cargas razonables para cada despacho judicial³

De lo contrario, la aplicación de la figura con el entendimiento mayoritariamente adoptado, esto es, favorable a la existencia de una causal de anulación insaneable, supondría retrotraer la eficacia de la actuación consumada, cuando lo pretendido es justamente su realización; hermenéutica que así vista, deriva en irrazonable y desprovista de efecto positivo en las garantías de los justiciables.

En los anteriores términos, dejo fundamentado el salvamento de voto, con reiteración de mi irrestricto respeto por los demás integrantes de la Sala de Casación Civil.



LUIS ALONSO RICO PUERTA
Magistrado

³ Conviene reseñar que en el plano reglamentario se ha edificado el concepto de «CAPACIDAD MÁXIMA DE RESPUESTA», el cual tiene incidencia exclusiva en los parámetros de la calificación de servicios, más no repercusión procesal directa y automática frente a la carga de un despacho judicial en particular (Acuerdos PSAA16-10618 y PCSJA18-10883 del Consejo Superior de la Judicatura).