



UNIVERSIDAD
NACIONAL
DE COLOMBIA

Dificultades para la Efectividad de la Duración del Proceso Civil

Jeinny Dayana Bravo Puerto

Universidad Nacional de Colombia
Facultad de Derecho y Ciencias Políticas y Sociales
Sede Bogotá, Colombia
2021

Dificultades para la Efectividad de la Duración del Proceso Civil

Jeinny Dayana Bravo Puerto

Trabajo Final de Maestría como requisito para optar por el título de:

Magister en Derecho

Director:

GAMAL MOHAMMAND ATSHAN RUBIANO

Abogado egresado de la Universidad Nacional de Colombia. Especializado en Derecho Financiero (U. Rosario), Derecho Comercial (U. de los Andes), Derecho Procesal y Derecho Probatorio (U. Rosario), Magister (Universidad Nacional de Colombia), Candidato a Doctor en Derecho (Universidad Nacional de Colombia). Docente de planta de la Universidad Nacional de Colombia, docente de la Universidad del Rosario. Juez Civil del Circuito de Bogotá.

Línea de Investigación:

Profundización en Derecho Procesal

Universidad Nacional de Colombia
Facultad de Derecho y Ciencias Políticas y Sociales
Sede Bogotá, Colombia

2021

Declaración de obra original

Yo declaro lo siguiente:

He leído el Acuerdo 035 de 2003 del Consejo Académico de la Universidad Nacional de Colombia, “Reglamento sobre propiedad intelectual” y la normatividad Nacional relacionada al respecto de los derechos de autor.

Esta disertación representa mi trabajo original, excepto donde he reconocido las ideas, las palabras, o materiales de otros autores.

Cuando se han presentado ideas o palabras de otros autores en esta disertación, he realizado su respectivo reconocimiento aplicando los esquemas de citas y referencias bibliográficas.

Por último, he sometido esta disertación a la herramienta de integridad académica, definida por la Universidad.

Jeinny Dayana Bravo Puerto

01/10/2021

Agradecimientos

A la Universidad Nacional de Colombia que permitió la realización de mis sueños en el crecimiento académico, desde luego a los profesores que brindaron su conocimiento, mis compañeros que fueron un apoyo incondicional y continuo durante este tiempo, al Doctor Gamal Atshan Rubiano, mi director en esta investigación, quien con sus valiosas recomendaciones hicieron posible encaminar de manera exitosa este trabajo de investigación.

Por supuesto a mi familia quienes de manera constante han estado en cada uno de mis logros, y hacen posible que llegue a la meta en cada uno de mis proyectos.

Resumen

Dificultades para la Efectividad de la Duración del Proceso Civil

Esta investigación analiza el concepto de duración razonable como garantía integradora de debido proceso en el ámbito civil, para dar paso, a las diferentes tesis que en torno a la saneabilidad e insaneabilidad de la nulidad, contenida en el artículo 121 de la Ley 1564 de 2014, se habían planteado y los efectos de la postura adoptada por la Corte Constitucional en la sentencia C-443 de 2019; garantía, aquella que a la luz de los diferentes Tratados y Convenios suscritos por nuestro país, indudablemente buscan que el acceso a la administración de justicia, vaya más allá de poner en movimiento el aparato jurisdiccional del Estado, para que se obtenga dentro de un término razonable, una solución que ponga fin a la controversia.

Así las cosas, determinaremos si la nulidad saneable de las actuaciones surtidas con posterioridad al vencimiento del plazo, previsto para el proceso civil, incide en la efectividad de la duración razonable; ello a partir del análisis de la sentencia C-443 de 2019, la cual, al inclinarse por una de las posturas frente a dichos efectos, modificó los artículos 16 y 133 del Código General del Proceso.

Por lo tanto, como técnica de recolección de información se recurrió a fuentes documentales a través del método cualitativo, abordando para el efecto, los avances teóricos, doctrinales y jurisprudenciales, respecto a esta institución, por lo que la investigación es de carácter teórica, fundada en una aproximación a la efectividad del término de duración razonable, en el ámbito del proceso civil.

Palabras clave: Debido proceso, nulidad, saneabilidad, insaneabilidad, duración razonable, oralidad.

Abstract

Difficulties for the Effectiveness of the Duration of the Civil Process.

This research analyzes the concept of reasonable duration as an integrating guarantee of due process in the civil sphere, to give way to the different theses that around the sanity and insanity of the nullity, contained in article 121 of Law 1564 of 2014 , had been raised and the effects of the position adopted by the Constitutional Court in judgment C-443 of 2019; guarantee, one that in light of the different Treaties and Agreements signed by our country, undoubtedly seek that access to the administration of justice, goes beyond setting in motion the judicial apparatus of the State, so that it is obtained within a term reasonable, a solution that ends the dispute.

Thus, we will determine whether the nullity of the actions taken after the expiration of the term, foreseen for the civil process, affects the effectiveness of the reasonable duration; This is based on the analysis of judgment C-443 of 2019, which, by leaning towards one of the positions regarding said effects, modified articles 16 and 133 of the General Code of Process.

Therefore, as a technique for collecting information, documentary sources were used through the qualitative method, addressing for this purpose, the theoretical, doctrinal and jurisprudential advances, with respect to this institution, so the research is of a theoretical nature, founded in an approximation to the effectiveness of the term of reasonable duration, in the scope of the civil process.

Keywords: Due process, nullity, sanity, insanity, reasonable duration, orality.

Contenido

Resumen	5
INTRODUCCIÓN	8
1.Capítulo 1. La Duración Razonable en el Contexto del Debido Proceso.....	13
1.1 Incidencia de la mora judicial en la duración del proceso	13
1.2. La duración razonable como garantía procesal	19
1.3. Medidas para hacer efectiva la duración razonable	30
1.3.1. Justificación.....	30
1.3.2. Proceso único y expedito.....	39
1.3.3. La oralidad en el proceso civil.....	47
2.Capítulo 2. Las Nulidades Como Mecanismo de Control de Legalidad del Proceso	56
2.1. Fundamentos.....	56
2.2. La duración razonable en el contexto de las nulidades procesales.....	63
2.2.1. Fundamentos.....	63
2.2.2. Posturas en torno a la nulidad del proceso civil	71
2.3. Postura adoptada en la sentencia C 443 de 2019.....	80
2.4.Efectos procesales de la nulidad procesal del artículo 121 del Código General del Proceso.	90
2.4.1. La prórroga de la competencia	93
2.4.2. La saneabilidad de la actuación.....	95
3. Capítulo 3. Dificultades para la Efectividad de la Duración Razonable del Proceso Civil.....	98
3.1 Consideraciones preliminares.....	98
3.2. La eventual afectación de la duración razonable del proceso	99
3.3. Fragilidad de las TIC.....	102
Conclusiones.....	110
Bibliografía	113

INTRODUCCIÓN

La mora judicial, expresada en la excesiva tardanza en obtener pronunciamientos por parte del aparato judicial del Estado, es uno de los tantos problemas de la administración de justicia, al que se suma de igual manera, la excesiva judicialización del conflicto, y de ahí que se considere que, el obtener una justicia tardía, es tanto como no tenerla.

En este orden de ideas, la duración razonable del proceso, a la luz de los tratados y convenios internacionales suscritos por Colombia, constituye sin duda, un ingrediente integrador del derecho fundamental a un debido proceso, expresado en la necesidad de que los términos de duración de los procesos en general, y de manera particular, en el ámbito civil, se ciñan a unos plazos que sean verdaderamente consecuentes, frente a las necesidades de una tutela judicial efectiva, de quien acude al aparato jurisdiccional del Estado, en su procura.

No debemos pasar por alto que las motivaciones que soportaron la reforma adoptada al procedimiento civil colombiano, contenida en la Ley 1564 de 2012, radicaron precisamente en la dificultades que cotidianamente se presentaban en el ámbito de la jurisdicción ordinaria de carácter civil –sólo para referirnos a ella-, muchas de las cuales, obedecían precisamente a la excesiva tardanza evidenciada en los procesos de este tipo, generando críticas de quienes de una u otra manera, veían comprometidas sus aspiraciones procesales ante la inoportuna respuesta que obtenían del aparato judicial del Estado.

Pues bien, fue dentro de esa realidad donde se expidió el Código General de Proceso, normativa que además de traer como novedad, un proceso por audiencias

con marcada tendencia a la oralidad, estableció en su artículo 121, un término perentorio de duración del mismo; plazo respecto de cual, se habían planteado dos posturas en torno a la aplicación de los efectos, en punto del incumplimiento de ese plazo: de una parte, la postura objetiva, que consideraba que la actuación que se surtía con posterioridad al vencimiento del plazo allí previsto, era insaneable, es decir, era nula “de pleno derecho”, y la otra; la tesis, subjetiva, que apuntaba en afirmar que dicha actuación era susceptible de ser saneada; posturas que si bien quedan superadas por virtud de la medida adoptada por la Corte Constitucional que declaró inexecutable la expresión “de pleno derecho”, merece un análisis de los efectos que de ello, se deriva.

En efecto, la Corte Constitucional colombiana, en la Sentencia C-443 de 25 de septiembre de 2019, con ponencia de Luis Guillermo Guerrero, declaró la inexecutable de la expresión “*de pleno derecho*”, y el condicionamiento de los efectos que se derivan de la aplicación de esa norma, dándole otros alcances, relacionados con la pérdida de competencia y respecto a los indicadores de gestión que se espera del despacho judicial; postura que pareciera que, si bien, con la adopción del criterio subjetivo, quedó aclarada la situación; como se demostrará en la presente investigación, puede constituir una eventual afectación de la garantía procesal de la duración razonable del proceso civil, que conforme a la idea original prevista en el artículo 121 de la Ley 1564 de 2012, era un gran avance para garantizar la celeridad procesal, por vía del ataque a uno de los problemas más neurálgicos del sistema judicial, como lo es la mora, pues fue sin duda ese el argumento en el que se apoyaba el contenido de dicho artículo, para combatir la problemática de la mora judicial.

En este propósito, debemos recordar cómo, el artículo 121 de la Ley 1564 de 2012, estableció el término de duración del proceso civil, de un (1) año para obtener decisión en primera instancia y de seis (6) meses para la segunda instancia, contados en la forma en que para el efecto señala la referida disposición, y en ese orden de ideas, disponía que, las actuaciones surtidas con posterioridad al

vencimiento de dicho término, eran nulas, dándole el carácter de pleno derecho y conllevando a que el juez perdiera de manera automática la competencia; sin embargo, por virtud del pronunciamiento adoptado por la Corte Constitucional, que torna en saneable la nulidad y la eventual prórroga de la competencia, nos conduce a plantear como problema jurídico que se abordará a lo largo de esta investigación, ¿De qué forma la nulidad saneable de las actuaciones surtidas con posterioridad al vencimiento del plazo, previsto para el proceso civil, incide en la efectividad de la duración razonable?.

Pues bien, para afirmar de que dicha postura puede generar afectación a la duración razonable, abordaremos el análisis de las dificultades que pueda acarrear la aplicación de los efectos de esa disposición, tomando como punto de partida, la institución de las nulidades procesales, que se vislumbrarán no solo en su contenido, sino además en relación con la saneabilidad de aquellas actuaciones surtidas con posterioridad del término establecido en el artículo 121 del Código General del Proceso; esto en consideración, a que la razón de ser de aquella disposición, se orientaba a hacer efectiva la celeridad procesal con el compromiso indeclinable del titular de la jurisdicción, para garantizar a los coasociados una pronta cumplida y eficaz administración de justicia, dentro del marco de la “duración razonable”, y que para todos los efectos, señaló dicha norma la consecuencia procesal de la insaneabilidad, de las actuaciones surtidas con posterioridad, al cumplimiento de ese plazo.

Si tomamos como punto de partida la declaratoria de inexecuibilidad que hiciera la Corte Constitucional a través de la sentencia C-443 de 25 de septiembre de 2019, referida inicialmente, del aparte atinente a la nulidad “de pleno derecho”, para tornar como saneable la actuación surtida con posterioridad al cumplimiento del plazo previsto en dicha norma, es necesario analizar el contenido de esa disposición a la luz de dicho pronunciamiento, para fijar los efectos, de cara a la duración razonable del proceso, y que condiciona a que las partes hayan advertido sobre el eventual cumplimiento del plazo, para que opere la pérdida de competencia, pues de no

hacerlo, se estaría prorrogando la misma, y por tanto se hacen extensivos sus efectos, al artículo 16 y 133, del Código General del Proceso, generando las consecuencias propias de ese tipo de nulidad, que dentro de la línea trazada por la Corte, tornaría saneable a la actuación; es decir, en otras palabras, queda convalidada toda la actuación surtida con posterioridad al cumplimiento del plazo en cuestión, cuando ninguna de las partes exprese sobre el advenimiento del mismo.

Lo anterior, y con base en el análisis de la dicotomía entre las teorías objetiva y subjetiva, podremos precisar que, al enmarcarse esa disposición, dentro del criterio de la saneabilidad, en ningún caso, se puede concebir esta postura como una atribución para que el funcionario judicial difiera en el tiempo, la oportuna solución del conflicto puesto a su conocimiento, pues ello acarrearía, una manifiesta violación al debido proceso que, como se demostrará, se integra por un nuevo ingrediente, que es el de la duración razonable del proceso, y por consiguiente, ello nos llevaría a afirmar que el carácter saneable de las actuaciones surtidas con posterioridad al vencimiento del plazo, puede incidir en la efectividad de la duración razonable del proceso civil.

En este propósito, indiquemos; como, en relación con aquellas actuaciones surtidas con posterioridad del término que establecía el artículo 121 del Código General del Proceso, al consagrarse la nulidad de pleno derecho, lo que se buscaba con esa disposición, por cuenta el titular de la jurisdicción, era garantizar a los coasociados una pronta cumplida y eficaz administración de justicia, dentro del marco propio de la “duración razonable”; consecuencia procesal que suponía a su vez, la pérdida automática de la competencia; efectos que sin duda, presentan una significativa variación, a la luz de las previsiones contenidas en la sentencia de constitucionalidad, aludida anteriormente.

Para cumplir con los objetivos propuestos con esta investigación, como técnica de recolección de información, se recurrió a fuentes documentales que orientan su

estudio a lo referente al concepto de duración razonable para luego centrar nuestra atención, en el tratamiento procesal del régimen de las nulidades, y con base en ello, identificar las eventuales dificultades que generaría la postura adoptada por la Corte Constitucional, por lo que, los métodos generales de análisis, síntesis, inducción y deducción y el método específico del diseño bibliográfico o documental, constituyen la metodología que se siguió para este propósito, lo cual supuso en consecuencia, que la investigación se basó en el análisis teórico de las diversas posturas existentes en torno al tema materia de estudio, para poder realizar una aproximación real a la incidencia que tendrá la postura adoptada por vía del pronunciamiento de constitucionalidad, contenida en la Sentencia C-443 de 2019 en torno a en la duración razonable del proceso civil.

En este sentido, la presente investigación se desarrollará en tres grandes capítulos que nos permitirá, en el primero de ellos, ubicar a la duración razonable del proceso, dentro del ámbito del derecho fundamental al debido proceso, para deducir su verdadero contenido y alcance, como una verdadera garantía procesal, soportada en el enunciado señalado en el artículo 29 de las Constitución que dispone que, las actuaciones deben ser públicas y sin dilaciones injustificadas, y que permitió por ejemplo, que en el artículo 2º de la Ley 1564 de 2012 se haga expresa mención de la categoría “duración razonable”; y luego, se abordará en el capítulo segundo, lo concerniente al régimen de nulidades procesales, para aproximarnos a los efectos que se pregonarían de la nueva dimensión contenida en el artículo 121, para finalmente en un tercer capítulo, identificar algunas de las dificultades a las que puede conllevar los efectos de la saneabilidad, en torno a la duración razonable, a la luz de las consideraciones contenidas en la mencionada sentencia C-443 de 2019 de la Corte Constitucional.

1. Capítulo 1. La Duración Razonable en el Contexto del Debido Proceso

1.1 Incidencia de la mora judicial en la duración del proceso

La mora judicial¹, expresada “*como un fenómeno multicausal, muchas veces estructural, que impide el disfrute efectivo del derecho de acceso a la administración de justicia, y que se presenta como resultado de acumulaciones procesales estructurales que superan la capacidad humana de los funcionarios a cuyo cargo se encuentra la solución de los procesos*” en la que se incurre en algunos casos, por la tardanza para obtener pronunciamientos por parte del aparato judicial del Estado, siendo uno de los tantos problemas que aqueja a la administración de justicia, al que se suma de igual manera, la excesiva judicialización del conflicto, y de ahí que se considere que, el obtener una justicia tardía, es tanto como no tenerla, pues de nada sirve para el ciudadano del común acceder al aparato judicial del Estado y obtener de éste, una solución tardía.

En este sentido, la mora judicial se presenta como la falta de respuesta oportuna a las exigencias de justicia que provienen de la comunidad y en ese sentido, constituye un factor crítico que incide en la percepción negativa que se tiene del sistema judicial.

Por ello, la Corte Constitucional en la sentencia T- 1154 de 2001, con ponencia de MARCO GERARDO MONROY CABRA señaló, que “(...) *a fin de que proceda la*

¹ Corte Constitucional Colombiana, Sala de Revisión. (28 de marzo de 2017) Sentencia T-186. (MP: María Victoria Calle Correa).

acción de tutela, es indispensable que **determinada dilación o mora judicial sean injustificadas**, pues el mero incumplimiento de los términos dentro de un proceso, no constituye per se una violación al debido proceso, salvo que el peticionario se encuentre ante un perjuicio irremediable. Así entonces, la mora judicial sólo se justifica si la autoridad correspondiente, a pesar de actuar con diligencia y celeridad, se encuentra ante situaciones "imprevisibles e ineludibles". (Lo resaltado fuera de texto).

Es decir, que se vulneran los derechos fundamentales al debido proceso y el acceso a la administración de justicia, cuando existe omisión o negación en el cumplimiento injustificado de los términos procesales; no obstante que, no se puede deducir que la mora judicial opera, por el simple paso del tiempo, sino que debe ser injustificada, y que incide en la congestión judicial; por ello, no se puede hablar de mora judicial cuando un funcionario no se ciñe al estricto cumplimiento de los términos procesales dentro de un plazo razonable. En este sentido, para el Consejo de Estado, la mora judicial debe contener, estas características:

I. Se produce frente a actuaciones u omisiones, diferentes a las decisiones judiciales, necesarias para adelantar un proceso o ejecutar una providencia.

II. Puede provenir de los funcionarios judiciales, particulares que ejerzan facultades jurisdiccionales, empleados, agentes o auxiliares de la justicia.

III. Debe tener un funcionamiento anormal, partiendo de una comparación de lo que debería considerarse como un ejercicio adecuado de la función judicial.

IV. El funcionamiento debe ser anormal, basado en una comparación de lo que debería ser el adecuado.”².

En principio, la mora judicial no está catalogada como falta disciplinaria, pese a la frecuente tardanza en el trámite de los procesos, pero puede serlo a título de falta grave o gravísima, si se demuestra irregularidad en el plazo razonable, es decir, que no se trató de un caso complejo, que su trámite no fue diligente o que la conducta del juez influyó negativamente y que por su negligencia, existe la posible ocurrencia de un perjuicio irremediable; por ende, el término de mora judicial como se refirió anteriormente, obedece a la tardanza estructural derivada por diferentes causas que inciden en la actuación procesal, y repercuten en la duración razonable del proceso, siendo éste un ingrediente integrador del debido proceso, a la luz de los Tratados Internacionales suscritos por Colombia; es decir, que el proceso debe ajustarse a unos tiempos o plazos determinados en cuanto a su duración, que le permitan a quienes accedan a la administración de justicia, obtener una tutela judicial efectiva a sus derechos, no solo con una decisión materializada a través de una sentencia, sino que el proceso se provea dentro de un plazo razonable; y de ahí que ésta se materializa como lo señala la referida sentencia T-186 de 2017, con ponencia de María Victoria Calle Correa, cuando: *“(i) se presenta un incumplimiento de los términos señalados en la ley para adelantar alguna actuación judicial; (ii) no existe un motivo razonable que justifique dicha demora, como lo es la congestión judicial o el volumen de trabajo; y (iii) la tardanza es imputable a la omisión en el cumplimiento de las funciones por parte de una autoridad judicial.”*

Cuando se afirma que hay fenómenos multicausales que pueden provocar la mora judicial, estamos haciendo referencia a situaciones que, en muchos casos, son exógenas a la propia actividad del juez, pero que tienen incidencia, como acontece,

² Consejo de Estado, Sección Tercera. (5 de diciembre de 2017) Sentencia No. 05001233100020090042601 (45234). (C. P. Jaime Enrique Rodríguez)

por ejemplo, con la excesiva judicialización del conflicto, que trae consigo, además de congestión judicial, la falta de respuesta oportuna del aparato judicial a las exigencias de justicia, y afectando el derecho fundamental de acceso a la justicia, expresado en una tutela judicial efectiva, en los términos del artículo 29 de la Constitución política.

Es precisamente estas situaciones, las que dieron lugar a lo que, conforme a lo señalado por la propia Corte Constitucional, como “Las olas de justicia”, traducidas en estrategias orientadas en el propósito de hacer efectivo el derecho de acceso a la justicia, resultando de particular importancia, la tercera ola, pues, entre otras medidas; a través de ella, se instrumentó un modelo de justicia alternativa, como estrategia para adoptar la denominada justicia informal, para precaver la excesiva judicialización del conflicto, insertando en nuestro ordenamiento jurídico, entre otros, a los mecanismos alternativos de solución de conflictos; y por otra parte, se adoptaron procedimientos expeditos, en respuesta a lo que se consideraba en muchos casos, como el excesivo ritual de orden procesal; situaciones éstas que se reitera, inciden en la mora, para la toma de decisiones oportunas.³, pronunciamiento que se hizo, en torno a la constitucionalidad de algunas disposiciones de la Ley 640 de 2001, que impone la conciliación como requisito de procedibilidad, para acceder a la justicia, y en cuyo contenido, se señaló, que:

“(...) Para la Corte resulta claro que la justicia estatal formal no siempre es efectiva, en especial cuando no se han previsto recursos judiciales idóneos y suficientes que faciliten la solución pacífica de los conflictos, o cuando la complejidad de los procedimientos o de las condiciones de tiempo, modo y lugar exigidas por el legislador restringen la capacidad de alcanzar el goce efectivo de los derechos cuya protección se busca al acudir a las instancias judiciales. Los mecanismos

³ Corte Constitucional, Sala. (15 de noviembre de 2001). Sentencia C-1195 (M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra y Manuel José Cepeda).

alternativos de resolución de conflictos no representan una desconfianza hacia la justicia estatal formal, sino un reconocimiento de que procedimientos menos formales y alternativas de justicia autocompositiva complementan las opciones a las cuales pueden acudir las personas para resolver sus disputas. Por ello, mecanismos como la mediación y la conciliación, más que medios para la descongestión judicial, son instrumentos para garantizar el acceso efectivo a la justicia y promover la resolución pacífica de los conflictos.”

Por ello, enfatiza en la importancia de las olas de justicia, así:

“(…) Algunos doctrinantes(…) al analizar la evolución del movimiento de reforma a la justicia identifican tres “olas” sucesivas para mejorar las condiciones de acceso a la justicia. La primera ola se refiere al propósito de proveer servicios jurídicos para los pobres mediante el establecimiento, por ejemplo, de servicios gratuitos de asesoría legal, de defensores de oficio o del amparo de pobreza.^[5] La segunda ola se refiere a la creación de figuras tales como las acciones populares y de grupo, como mecanismos para extender el acceso a la justicia a la protección de los intereses difusos y de los derechos colectivos. La tercera ola se orienta a garantizar la efectividad del acceso a la justicia para la resolución de conflictos, bien sea a través de la justicia formal mediante vías judiciales realmente expeditas o de procedimientos alternativos como la negociación, el arbitraje o la mediación.

A estas tres olas registradas hasta mediados de la década de los ochenta, se suma una cuarta ola, dentro de la cual se han adoptado medidas para corregir problemas específicos de acceso a la justicia para remover barreras concretas. Figuras tales como los jueces itinerantes –para garantizar el acceso a la justicia en lugares remotos-; la administración judicial de los tiempos de un proceso –para garantizar un acceso a la justicia más expedito al permitir la reducción de los tiempos procesales de común acuerdo con las partes-; la evaluación neutral previa del proceso –para restringir el litigio a los asuntos esenciales-; o la provisión de asesores legales neutrales –para que sectores débiles o marginados de la

población superen sus temores a negociar y sus desventajas frente a organizaciones privadas particularmente poderosas, son algunos ejemplos de este tipo de medidas.(...)”

Lo anterior, nos permite entonces precisar, que la duración del proceso constituye una estrategia que, prevista normativamente, busca que las actuaciones procesales se surtan de manera mucho más efectiva, pues a la postre, ello no solamente va a contribuir a la descongestión judicial, sino que, de igual manera, va a brindar la posibilidad de que las actuaciones procesales, sean más céleres.

Extrayendo a manera de ejemplo, el estudio realizado en el año 2018, por el Banco Mundial, en éste se indica que Colombia es uno de los países, en donde se tarda aproximadamente cuatro (4) años en obtener una decisión de fondo, de cara a la controversia, por lo que ha hecho carrera en el *argot* popular las expresiones coloquiales, tales como “*la justicia cojea, pero llega*”, de tal manera que esa excesiva morosidad que caracteriza a la administración de justicia, supera con creces a los términos que debe durar un proceso, en países referentes como Chile, Perú y México; es decir, que la mora judicial en Colombia, es una de las problemáticas que afectan seriamente la credibilidad de la administración de justicia.⁴

En este sentido, debemos afirmar que el asunto no es nuevo en nuestro país, y muy a pesar de que, en vigencia del Código de Procedimiento Civil, se evidenció la falta de normas procesales que brindaran una verdadera dinámica a la actuación procesal, muy a pesar de la existencia de disposiciones que consagraban el plazo en el que debían efectuar los despachos judiciales los pronunciamientos, como en efecto lo disponía el derogado artículo 124; no obstante que, en la práctica, los procesos se tornaban de larga duración, afectándose con ello, el debido proceso

⁴ http://www.doingbusiness.org/content/dam/doingBusiness/media/Annual-Reports/English/DB2_019-report_web-version.pdf

como garantía constitucional, a lo que se sumaba otra circunstancia que rodeaba esa realidad y que consistía en la excesiva judicialización del conflicto, propio de nuestra cultura.

Sin embargo, con la llegada de una nueva Carta Política, y la visión que se le imprime en el Estado social de derecho, al derecho de acceso a la justicia; el Instituto Colombiano de Derecho Procesal, se dio a la tarea de adelantar a mediados del año 2005, un estudio de la normativa procesal civil, detectando las falencias en este tipo de procesos, en relación con la manifiesta afectación de dicho derecho, pues muy a pesar de las reformas adoptadas al Código; por virtud de la contenida en el Decreto 2282 de 1989, como también, como la creación de la Jurisdicción de Familia, acorde a las previsiones del Decreto 2272 de 1989, y el Decreto 2279 de 1989 que reguló el proceso arbitral, como quedó evidenciado en la exposición de motivos de la Ley 30 de 1987, que le confirió facultades extraordinarias al Ejecutivo para emprender tales reformas⁵; la referida morosidad seguía campeando en la actuación de orden civil.

1.2. La duración razonable como garantía procesal

La tutela judicial efectiva, expresada en el derecho fundamental de acceso a la justicia, impone por parte del Estado, la necesidad de garantizar a los judicializados unos esquemas procesales que además de expeditos, brinden la celeridad necesaria, pues cualquier demora injustificada constituye una flagrante violación de los derechos humanos; postura que ha acogido la Corte Constitucional, para reafirmar la inserción de la duración razonable, como integradora del debido proceso, lo que permite perfectamente concebirla como una verdadera garantía

⁵ Peláez Hernández, Ramón Antonio. (2012). *La oralidad en el sistema jurídico colombiano*. Publicación Sistema Unificado de Investigación. Bogotá: Universidad Autónoma de Colombia. Primera edición. p.15.

procesal, habida cuenta que se traduce en la necesidad de que las decisiones que se adopten en el curso de un proceso, se hagan en plazos perentorios y, para determinar su importancia, a continuación analizaremos dicha categoría en el ámbito del proceso civil y su relación con el derecho fundamental de acceso a la justicia.

Comencemos por afirmar que, cuando de encontrar el fundamento constitucional de la duración razonable, es necesario tomar como punto de partida, la Constitución Política, en sus artículos 29 y 228, y en la propia Ley Estatutaria de la Administración de Justicia; que señalan, que:

*“El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas. Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio. En materia penal, la ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable. Toda persona se presume inocente mientras no se la haya declarado judicialmente culpable. Quien sea sindicado tiene derecho a la defensa y a la asistencia de un abogado escogido por él, o de oficio, durante la investigación y el juzgamiento; **a un debido proceso público sin dilaciones injustificadas**; a presentar pruebas y a controvertir las que se alleguen en su contra; a impugnar la sentencia condenatoria, y a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho. Es nula, de pleno derecho, la prueba obtenida con violación del debido proceso.”.* (Lo resaltado fuera de texto).

Por su parte, el artículo 228, señala que:

*“La Administración de Justicia es función pública. Sus decisiones son independientes. Las actuaciones serán públicas y permanentes con las excepciones que establezca la ley y en ellas prevalecerá el derecho sustancial. **Los términos procesales se observarán con diligencia y su incumplimiento**”.*

será sancionado. Su funcionamiento será desconcentrado y autónomo". .".
(Lo resaltado fuera de texto).

En la ley Estatutaria (Art. 4 Ley 270/96 Mod. por el art. 1 ley 1285/09), se señala, que:

*"Artículo 4o. Celeridad y Oralidad. **La administración de justicia debe ser pronta, cumplida y eficaz** en la solución de fondo de los asuntos que se sometan a su conocimiento. Los términos procesales serán perentorios y de estricto cumplimiento por parte de los funcionarios judiciales. Su violación injustificada constituye causal de mala conducta, sin perjuicio de las sanciones penales a que haya lugar. Lo mismo se aplicará respecto de los titulares de la función disciplinaria.*

Las actuaciones que se realicen en los procesos judiciales deberán ser orales con las excepciones que establezca la ley. **Esta adoptará nuevos estatutos procesales con diligencias orales y por audiencias, en procura de la unificación de los procedimientos judiciales, y tendrá en cuenta los nuevos avances tecnológicos**". (Lo resaltado fuera de texto).

En este contexto, es preciso señalar que en vigencia de la Constitución de 1886, de marcada concepción legocéntrica, se consideraba que se accedía a la administración de justicia, por el sólo hecho de presentar la demanda, sin importar que pasaría luego; en tanto que, en la nueva visión del Estado social de derecho, de marcada concepción antropocéntrica, es indispensable tener certeza de cuando se puede contar con la decisión de fondo, sin que tenga que estar sujeta la misma, como era la regla, a la incertidumbre ocasionada con motivo de la demora, en la solución del conflicto.

Como se dijo inicialmente, el estudio que realizó el Instituto Colombiano de Derecho Procesal, determinó la necesidad de adoptar alternativas procesales permeadas

de accesibilidad, rapidez, debido proceso, economía, modernidad, efectividad; entre otras, para garantizar la finalidad establecida en nuestra Carta Política, en punto de “*la armonía social y la paz*”⁶, en cuyo ámbito, están llamadas las autoridades, en el aseguramiento en el Estado social de derecho, de sus fines, para el bienestar de todos los coasociados.

A este panorama, se sumaba el hecho de que, el acceso a la administración de justicia no solo deviene de la materialización a través de la demanda, sino de que se otorgue una verdadera tutela efectiva de los derechos vulnerados, que brinde certeza con el proferimiento de la sentencia, tal como lo consagra la Constitución Política, en el artículo 229, referido inicialmente, en concordancia con los artículos 228 y 29, este último, que redimensionó su contenido, a partir de un conjunto de garantías procesales, y de ahí que la doctrina, defina al debido proceso, como:

“la suma de garantías que protegen al ciudadano sometido a cualquier proceso, aquellas le auguran a lo largo de la actuación una recta y cumplida administración de justicia y la emisión de las resoluciones judiciales conforme a derecho.

(...) El debido proceso comprende de modo principal y sin que se pretenda alcanzar la exhaustividad los siguientes derechos:

*(...) debe ser un proceso **público y sin dilaciones injustificadas o inexplicables que desborden la razonabilidad atendida la existencia de instrumentos necesarios para su pronta culminación**”⁷.*

Por ello, se estima, que:

⁶ <http://www.icdp.org.co/publicaciones/codigoGeneralDelProceso.html>

⁷ Villamil Portilla, Edgardo. (1999). *Teoría Constitucional del Proceso*. Bogotá: Ediciones Doctrina y Ley. pp. 50-51

“(…) todas esas garantías permiten delimitar la concepción misma del Estado social, pues constituyen unas barreras infranqueables para el ejercicio arbitrario del poder, y si bien encuentran su justificación dentro del modelo del garantismo previsto en materia penal, no por ello es posible dejar de aplicarse a otros ámbitos procesales, como en nuestro objeto de análisis al proceso civil”.⁸

Obsérvese, como ya se vislumbraba en la doctrina, la necesidad de dimensionar el efecto que produce la duración razonable en el debido proceso y en ese mismo sentido, debemos señalar que Colombia había suscrito tratados internacionales que no eran ajenos al tratamiento que se le otorga al debido proceso, a la luz del concepto de duración razonable; normativa que ingresa como estándares a nuestro ordenamiento jurídico, comoquiera que los diversos tratados que sobre Derechos Humanos ha suscrito el Gobierno Colombiano, forman parte del Bloque de Constitucionalidad, previsto en el artículo 93 de la Constitución; disposiciones que giran en torno al ejercicio del debido proceso y al igual que el derecho de contradicción, en el marco de la duración razonable, como acontece entre otros, con la Declaración Universal de los Derechos Humanos, que en sus artículo 8, 9 y 10. adoptada y proclamada por la Asamblea General en su Resolución 217 A (III) De 10 de diciembre de 1948, obra, en los siguientes términos:

*“Artículo 8. Toda persona tiene **derecho a un recurso efectivo** ante los tribunales nacionales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la constitución o por la ley.*

⁸ Peláez Hernández, Ramón Antonio. (2017). *La prueba ilícita desde la perspectiva de la regla de exclusión y su aplicación en el proceso civil*. Colección Tesis Doctorales número 9. Bogotá: Publicación Universidad Externado de Colombia. p p.91-92.

Artículo 9. **Nadie podrá ser arbitrariamente detenido,** preso ni desterrado.

Artículo 10. Toda persona tiene derecho, en condiciones de plena igualdad, **a ser oída públicamente y con justicia** por un tribunal independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos y obligaciones o para el examen de cualquier acusación contra ella en materia penal.” (Lo resaltado fuera de texto).

Por su parte, en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos adoptado y abierto a la firma, ratificación y adhesión por la Asamblea General en su Resolución 2200 A (XXI) del 16 de diciembre de 1966, entrada en vigor el 23 de marzo de 1976, de conformidad con el artículo 49, parte 2, artículo 9 y artículo 14, señalan:

“Artículo 9. (...) 3. Toda persona detenida o presa a causa de una infracción penal será llevada sin demora ante un juez u otro funcionario autorizado por la ley para ejercer funciones judiciales, y tendrá derecho **a ser juzgada dentro de un plazo razonable** o a ser puesta en libertad. La prisión preventiva de las personas que hayan de ser juzgadas no debe ser la regla general, pero su libertad podrá estar subordinada a garantías que aseguren la comparecencia del acusado en el acto del juicio, o en cualquier momento de las diligencias procesales y, en su caso, para la ejecución del fallo.”. (Lo resaltado fuera de texto).

Artículo 14 “(...) 3. Durante el proceso, toda persona acusada de un delito tendrá derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas:

c) A ser juzgado **sin dilaciones indebidas;** (...).” (Lo resaltado fuera de texto).”.

Por su parte, el Convenio Europeo de Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, modificado por los protocolos #. 11 y 14 completado por el Protocolo adicional y los Protocolos nos. 4, 6, 7, 12 y 13, artículo 6, señala:

“Artículo 6 Derecho a un proceso equitativo 1. *Toda persona tiene derecho a que su causa sea oída equitativa, públicamente y dentro de un plazo razonable, por un Tribunal independiente e imparcial, establecido por ley, que decidirá los litigios sobre sus derechos y obligaciones de carácter civil o sobre el fundamento de cualquier acusación en materia penal dirigida contra ella. La sentencia debe ser pronunciada públicamente, pero el acceso a la sala de audiencia puede ser prohibido a la prensa y al público durante la totalidad o parte del proceso en interés de la moralidad, del orden público o de la seguridad nacional en una sociedad democrática, cuando los intereses de los menores o la protección de la vida privada de las partes en el proceso así lo exijan o en la medida en que sea considerado estrictamente necesario por el tribunal, cuando en circunstancias especiales la publicidad pudiera ser perjudicial para los intereses de la justicia.* 2. *Toda persona acusada de una infracción (...)*” (Lo resaltado fuera de texto).

La Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea en su artículo 47, señala:

Artículo 47 Derecho a la tutela judicial efectiva y a un juez imparcial. *Toda persona cuyos derechos y libertades garantizados por el Derecho de la Unión hayan sido violados tiene derecho a la tutela judicial efectiva respetando las condiciones establecidas en el presente artículo.*

Toda persona tiene derecho a que su causa sea oída equitativa y públicamente y dentro de un plazo razonable por un juez independiente e imparcial, establecido previamente por la ley. Toda

persona podrá hacerse aconsejar, defender y representar. (...)". (Lo resaltado fuera de texto).

Y finalmente, la Convención Americana sobre Derechos Humanos; Pacto de San José de Costa Rica del 22 de noviembre de 1969, adoptado mediante la Ley 16 de 1972, dispone:

“Artículo 8. Garantías Judiciales

1. Toda persona tiene 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.*

2. Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad. Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas:

a) derecho del inculcado de ser asistido gratuitamente por el traductor o intérprete, si no comprende o no habla el idioma del juzgado o tribunal;

b) comunicación previa y detallada al inculcado de la acusación formulada;

c) concesión al inculcado del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa;

d) derecho del inculcado de defenderse personalmente o de ser asistido por un defensor de su elección y de comunicarse libre y privadamente con su defensor;

e) derecho irrenunciable de ser asistido por un defensor proporcionado por el Estado, remunerado o no según la legislación interna, si el inculcado no se defendiere por sí mismo ni nombrare defensor dentro del plazo establecido por la Ley;

f) derecho de la defensa de interrogar a los testigos presentes en el tribunal y de obtener la comparecencia, como testigos o peritos, de otras personas que puedan arrojar luz sobre los hechos;

g) derecho a no ser obligado a declarar contra sí mismo ni a declararse culpable, y

h) derecho de recurrir del fallo ante juez o tribunal superior.

3. La confesión del inculpado solamente es válida si es hecha sin coacción de ninguna naturaleza.

4. El inculpado absuelto por una sentencia firme no podrá ser sometido a nuevo juicio por los mismos hechos.

5. El proceso penal debe ser público, salvo en lo que sea necesario para preservar los intereses de la justicia.” (Lo resaltado fuera de texto).

Pues bien, desde este marco normativo, se le da a la duración razonable, el carácter de integrador del debido proceso; ingrediente que se soporta en la necesidad de poder obtener una tutela judicial efectiva, de manera oportuna, en el respectivo proceso, y por tanto se comporta como una verdadera garantía procesal.

En este sentido, la Corte Constitucional colombiana en la Sentencia C-037 del 5 febrero de 1996, con ponencia de Vladimiro Naranjo Mesa, ya había decantado algunas directrices sobre la categoría de duración razonable, cuando analizó los efectos del artículo 29 de la Constitución, que refiere a que los procesos debían ser públicos y sin dilaciones injustificadas, postura que se reafirmó en la sentencia C-713 de 15 de julio de 2008 con ponencia de Clara Inés Vargas Hernández, cuando analizó la constitucionalidad del artículo 1° del proyecto de reforma de ley estatutaria que modificaba el artículo 1° de la Ley 270 de 1996, al señalar, que:

*“En la sentencia C-037 de 1996, al pronunciarse acerca de la constitucionalidad de la disposición contenida en el artículo 4°. de la Ley 270 de 1996, **esta Corporación calificó como parte integrante del derecho al debido proceso y de acceder a la administración de justicia, el “derecho fundamental de las personas a tener un proceso ágil y sin retrasos indebidos”**. Sin embargo, aclaró que la labor del juez no puede circunscribirse únicamente a la observancia de los términos procesales, dejando de lado el deber esencial de*

administrar justicia en forma independiente, autónoma e imparcial.
(...)

*Así, los postulados de una justicia pronta, cumplida y eficaz en la solución de fondo de todos los asuntos que se someten a su conocimiento, están en armonía con la Constitución, en cuanto se orientan a hacer efectivo el derecho de acceso a la administración de justicia, **al punto que dispone que los términos procesales serán perentorios y de estricto cumplimiento por parte de los funcionarios judiciales**".*

Sin embargo, ha de tenerse en cuenta que, como lo ha considerado esta misma Corporación, en la sentencia C-713 de 2008, que:

"la eficacia de la justicia no debe ser entendida únicamente como la capacidad de los operadores judiciales de producir un alto volumen de decisiones finales en los procesos que tramitan, que es sin lugar a dudas un aspecto importante, sino que es necesario tomar en consideración también otros elementos, y en particular evaluar la aptitud del aparato judicial para efectivamente amparar los derechos y deberes que están involucrados en una demanda de justicia de parte de los ciudadanos. Así, el desistimiento tácito puede aumentar la eficacia de los jueces para decidir rápidamente estos procesos, pero, en muchos casos, disminuye la protección real a las víctimas de la violencia doméstica, con lo cual erosiona la capacidad de la justicia de amparar los derechos fundamentales de las personas"⁹

En este orden de ideas:

⁹ Citando para el efecto, a la Corte Constitucional Colombiana. (3 de junio de 1998) Sentencia C-279. (M.P Alejandro Martínez Caballero).

“las condiciones de celeridad, prontitud y eficacia de la administración de justicia, para todos los procesos que se sometan a su consideración, se fortalecen con la consagración, como causal de mala conducta, de la violación injustificada de los términos procesales, sin perjuicio de las acciones penales a que haya lugar. Medida igualmente aplicable a quienes son titulares de la función disciplinaria, que resulta plenamente justificada y conforme a la Constitución en razón de los derechos fundamentales que se encuentran involucrados. Esta circunstancia hace constitucionalmente legítimo que quienes tienen a cargo dicho ejercicio, asuman el compromiso de resolver los asuntos de naturaleza disciplinaria en forma igualmente pronta, cumplida y eficaz.”¹⁰ (lo resaltado fuera de texto).

Como se ha venido indicando, desde el propio contenido del artículo 228 de la Constitución Política, se tiene como imperativo, el que los términos procesales deben ser cumplidos, cuando se acude al aparato jurisdiccional del Estado, y es por ello, que al estar integrados éstos, a la garantía procesal de las formas propias de cada juicio como un presupuesto del debido proceso, lo que se espera es que la norma procesal los fije, para garantizar dicho cumplimiento.

Lo anterior, en la medida en que, quien acude a la justicia, lo que busca es, no solo la tutela efectiva de sus derechos, plasmada de manera categórica en la demanda como sujeto de derecho, sino que, se garantice el acceso a la administración de justicia, como derecho subjetivo, para obtener una decisión de fondo, en un tiempo justo y razonable.

¹⁰ Corte Constitucional Colombiana. Sala Plena. (15 de julio de 2008). Sentencia C-713. (M.P. Clara Inés Vargas Hernández)

Para lograr la materialización de toda la actividad procesal descrita en la forma señalada anteriormente, se dispuso en la ley 1564 de 2012, de un término de un año, para la primera instancia y de seis meses para la segunda, en la forma señalada en el artículo 121, y de cuya constitucionalidad se ocupó Corte Constitucional, a través de la sentencia C-443 de 2019 y cuyo análisis se efectuará más adelante.

1.3. Medidas para hacer efectiva la duración razonable

1.3.1. Justificación

El ideal de todo sistema jurídico es contar con un modelo de justicia que tenga la capacidad de brindarle respuesta a la comunidad, a través de decisiones adoptadas de manera oportuna; sin embargo, existen múltiples factores que pueden hacer ilusoria esa aspiración, dentro de los que se cuentan, los siguientes:

- a) La excesiva judicialización del conflicto.
- b) La Complejidad en los procesos judiciales.
- c) Procesos con tendencia a la escrituralidad.

Siendo esos factores los que inciden en mayor medida para tornar dificultoso el derecho de acceso a la justicia, se han propuesto estrategias que, bajo la denominación de olas de justicia, aludidas en oportunidad anterior, buscan adoptar medidas tendientes a hacer efectivo de manera real ese derecho; siendo la congestión judicial, como una limitante para garantizar el derecho efectivo de acceso a la justicia, de ahí que:

“(...).se han suscitado un sinnúmero de reformas que tienen como propósito la instrumentación de estrategias que, enmarcadas dentro de las diversas olas descritas por la Corte, han contribuido de una u otra manera a que en nuestro país esté en la vanguardia para la

instrumentación de las mismas, orientadas a combatir dicha congestión judicial” ¹¹.

Las olas a las que alude el autor en cita, mencionadas por la Corte Constitucional en la sentencia C-1195 del 15 noviembre de 2001¹², inserta en la tercera ola, para el fortalecimiento del derecho de acceso a la justicia, entre otras medidas, la unificación de procedimientos y la adopción de procedimientos expeditos, amén del fortalecimiento de la justicia informal, como en efecto se indicó en oportunidad anterior.

Ello generó toda una serie de reformas procesales, dentro de las que se cuenta, entre otras, la del Código de Procedimiento Civil, por lo que, cuando se presentó el proyecto de ley del hoy Código General del Proceso, ante el Congreso de la Republica, se indicó dentro de la exposición de motivos, en el acápite de” *objetivos del proyecto*”; los siguientes:

“... la adopción de un estatuto procesal integral ajustado a las necesidades de nuestro contexto social (...)

a) *Adoptar un nuevo estatuto procesal que regula la actividad del proceso judicial, elaborado **con el propósito de mejorar el sistema de administración de justicia.***

(...)

c) *Corregir las prácticas indebidas, enquistadas en las estructuras procesales actuales, que entorpecen el avance adecuado de la actividad procesal*

¹¹ Peláez Hernández, Ramón Antonio. *La Oralidad en el Sistema Jurídico Colombiano*. ob.cit., p. 22.

¹² idem

(...)

- e) **Unificar los procedimientos aprovechando las ventajas que ofrecen los adelantos tecnológicos** para la ejecución de la actividad judicial.”¹³. (Lo resaltado fuera de texto).

Al respecto se ha señalado, que: “La Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura ha querido adelantar, con miras a brindarle a la ciudadanía un estudio adelantado con la rigurosidad estadística necesaria para poder conocer los tiempos empleados en la resolución de problemas judiciales en las distintas especialidades y niveles de competencia, atendiendo el régimen bajo el cual cursaron los procesos, según sea sistema escrito o sistema oral”. ¹⁴

Allí mismo, refieren que para los procesos civiles, se realizó un estudio en el año 2007, por el mismo Consejo Superior de la Judicatura - Sala Administrativa República de Colombia, en la revista Medición del Tiempo Procesal en la Gestión Judicial Moderna, Investigación elaborada por SAVERA LTDA, refiriendo en el gráfico, “... que la duración promedio de los procesos declarativos a cargo de la jurisdicción ordinaria asciende a 655 días corrientes mientras que la de un proceso civil es de 649 días”:

PROCESOS CIVILES							
	Introductoria	Audiencia de conciliación	Probatoria	Alegatos de conclusión	Sentencia 1ª Instancia	Sentencia 2ª instancia	Auto de finalización
Declarativo	249	107	295	56	128	381	296
Ejecutivo	167		192	39	59	336	474
Duración promedio	173,24	106,59	207,27	41,94	64,63	349,67	461,60

Fuente: Saverá 2008.

¹³ Gaceta del Congreso. año XXI No. 144. ISSN 0123-9066. Bogotá. marzo 28 de 2012. p 1

¹⁴ Zamora Ávila. Martha Lucía. (2016). *Presentación a la Cartilla Resultados del Estudio de Tiempos procesales, Tomo I de los tiempos procesales_ 18122015*. Bogotá: Consejo Superior de la Judicatura. p 14

Para ese entonces, debemos precisar los diversos procesos civiles, y el mismo estudio realizado por Savera, arroja que la duración promedio, en días corrientes era:

PROCESOS CIVILES								
	Verbal	Ordinario	Jurisdicción Voluntaria	Abreviado	Ejecutivo Singular	Ejecutivo Mixto	Ejecutivo Prendario	Ejecutivo Hipotecario
Promedio	548	1228	399	542	598	1078	848	670

Fuente: Savera 2008.

Ahora bien, el estudio tuvo variables como, si el proceso se había tramitado por un juez municipal, circuito o promiscuo, debido a que estas variables incidieron en el resultado, señalando que: "... juez municipal (543 días corrientes), un circuito (1604) y un promiscuo (310)".¹⁵

Allí mismo, se señalan los tiempos procesales, de los procesos declarativos, en cada una de sus etapas:

TIEMPOS PROCESALES: PROCESOS DECLARATIVOS		
Juez competente		
Etapa	Juez civil	Juez Promiscuo
Inicio	22	24
Audiencia	63	24
Probatoria	172	41
Alegatos de Conclusión	193	85
Decisión Definitiva	199	13
Apelación	747	
TOTAL	1396	187

Fuente. AAIC 2011

¹⁵ Ídem pág. 41

Otras variables que se tuvieron en cuenta fueron la cantidad de sujetos procesos en cada uno de los extremos de la *Litis*, siendo un factor cualitativo, y aquellas “situaciones atípicas” surgidas en la etapa probatoria.

Este estudio, se realizó en la jurisdicción ordinaria especialidad civil, teniendo en cuenta aquellos procesos tanto escriturales como orales.

En la sección de procesos escriturales tomaron como base, los procesos que hacían parte de los declarativos (612 procesos) “*sin identificación ninguna de tipo de proceso, clase o subclase*”, 46 procesos ordinarios con duración promedio de 1.228 días corrientes, 22 procesos abreviados con duración promedio de 542 días corrientes, 3 procesos verbales con duración promedio de 548 días corrientes, 4 procesos verbales sumarios con duración promedio de 1228 días corrientes, 2 procesos especiales con duración promedio de 399 días corrientes. De otro lado, 535 procesos ejecutivos, 430 procesos ejecutivos singulares con una duración promedio de 598 días corrientes, 51 procesos ejecutivos hipotecarios con una duración promedio de 670 días corrientes y 54 procesos mixtos con una duración promedio de 1078 días corrientes.

Para la época en que se realizó dicho estudio, no se podía hacer de “*procesos orales*”, debido que nos encontrábamos en planes piloto, los cuales a la luz de la Ley 1395 de 2010, estuvieron sujetos a dicha revisión aquellos procesos tramitados en los despachos piloto de oralidad, arrojando el siguiente resultado:¹⁶

¹⁶ Presentación a la Cartilla Resultados del Estudio de Tiempos procesales, Tomo I de los tiempos procesales_ 18122015. Bogotá: Consejo Superior de la Judicatura. p. 111

ESPECIALIDAD Y TIPO DE PROCESO		TOTAL		ÚNICA		PRIMERA		SEGUNDA		TERMINADOS POR AUTO	
		N	PROM	N	PROM	N	PROM	N	PROM	N	PROM
CIVIL	TOTAL	29	267,3	11	305,2	5	313,4	1	377	12	204,3
	DECLARATIVO	24	293,1	10	322,2	3	420	1	377	10	217,5
	EJECUTIVO	5	143,8	1	135	2	153,5			2	138,5
FAMILIA	TOTAL	25	66,3	12	38,9	10	102			3	56,7
	DECLARATIVO	10	108,8	2	77,5	6	132			2	70,5
	EJECUTIVO	1	29							1	29
	JURISDICCIÓN	14	38,6	10	31,2	4	57			1	128

²⁹Para ese entonces la especialidad civil contaba con despachos piloto en la cabecera de los distritos judiciales de Bogotá y Medellín mientras que la de familia los tenía en estos y en Bucaramanga y Cali.

En este estudio de procesos orales, el mencionado tomo I de resultados del estudio de tiempos procesales del Consejo Superior de la Judicatura, analiza los procesos verbales y los verbales sumarios.

En el proceso verbal, la primera instancia en Bogotá, sobre 9 procesos, el promedio de duración fue de 409, 3 días corrientes, de igual manera se tuvo en cuenta las variables cualitativas referidas en los procesos escriturales, nulidades, incidentes, cambios de despachos, paro judicial, etc.

En Bogotá, en la etapa de admisión, dentro de 9 procesos estudiados, el tiempo promedio de duración fue de 22.0 días corrientes, en la etapa de decisión, es decir desde su admisión hasta el proferimiento de la sentencia, sobre los mismos 9 procesos, el promedio de duración fue de 385,4 días corrientes, teniendo en cuenta variables tales como sentencia de única instancia favorable al extremo activo (131 días hábiles), sentencia desfavorable al extremo activo (206 días hábiles). Para la segunda instancia, se interpuso recurso de apelación en 5 procesos con un promedio de duración de 73,4 días corrientes, o sea 51 días hábiles, superando ampliamente la intención del legislador, toda vez que no sobrepasó los seis meses, por lo que no hubo pérdida automática de la competencia.

El proceso verbal sumario sería catalogado como, “...*la ruta procesal aplicable a los procesos de mínima cuantía y que el mismo sería evacuado en una única audiencia oral*”, en 18 procesos analizados en Bogotá, la duración promedio fue de 128,2 días corrientes.

En la fase de admisión la duración promedio fue de 26,4 días corrientes, teniendo en cuenta variables tales como, excepciones previas, tiempo de notificación del auto admisorio de la demanda, entre otros; llama la atención; la fase de decisión, en 17 procesos analizados, la duración promedio fue de 70.9 días corrientes y la desviación estándar de 29.6 días corrientes.

Lo anterior para significar que no es un secreto que la administración de justicia presenta una excesiva demora cuando se trata de resolver controversias; y en ese sentido, la jurisdicción ordinaria, no es ajena a tal realidad y muestra de ello, se evidencia en las diferentes reformas que apuntan a descongestionar el sistema judicial aludidas y por tanto valdría la pena preguntarnos, ¿acaso es necesario tener una medida temporal que determine la excesiva tardanza procesal en nuestro ordenamiento, cuando es de público conocimiento que la duración de un proceso ordinario equivalía en el mejor de los casos a no menos de 8 años y en el peor de los casos la decisión de dicha contienda no era conocida por quienes originalmente eran partes, sino sus herederos?

Si bien, como se indicó anteriormente, para abordar el análisis en cuestión, no hacemos en la presente investigación, uso del derecho comparado, si es necesario traer a colación las gráficas contenidas en la Gaceta del Congreso, que ilustran las estadísticas del estudio realizado en el proyecto *Doing Bussines 2011* del Banco Mundial, referenciado anteriormente a manera dato, el cual fue aplicado en 183 economías, diferentes criterios evaluados donde Colombia ocupa el puesto 150 en cuanto al criterio de “*cumplimiento de contratos*”, lo que significa que la “... *dificultad para hacer cumplir los contratos comerciales*” es alta.

Así mismo se señala con preocupación la demora excesiva en nuestro ordenamiento jurídico de cara al proceso, debido a que es inaceptable el tiempo que debe esperar un ciudadano para que se le resuelva de fondo una controversia,

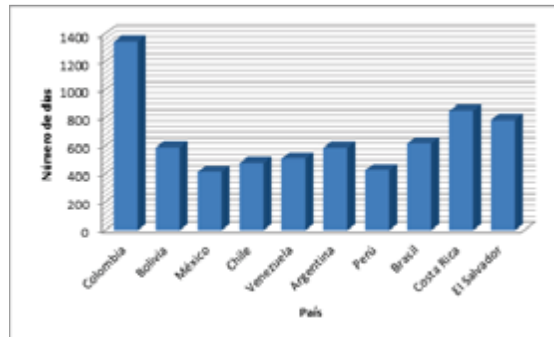
“Más preocupantes son los resultados en relación con el “subsubindicado” de “celeridad”, que tiene que ver con el tiempo que se demora una persona en el país para resolver judicialmente la disputa tipo o modelo del Doing Business, al acreedor. En efecto, según el mismo estudio Doing Business 2011, Colombia ocupa en el contexto mundial el puesto 178 entre 183 países, siendo entonces la justicia colombiana, la sexta más lenta del mundo y la tercera más lenta en América y el Caribe. Dicha posición fue confirmada en el estudio Doing Business 2012, según el cual Colombia se encuentra en el puesto 177 entre 183 países (séptima más lenta del mundo y la tercera más lenta en América y el Caribe)

... la controversia tipo Doing Business en Colombia tarda 1.346 días, que equivale al doble del tiempo promedio que tardan los países de América Latina y del Caribe (708 días) en hacer lo propio, al igual que el doble del promedio de los países del África Subsahariana. (...) Colombia supera tan solo a la India (1.420 días), Bangladesh (1.442 días), Guatemala (1.459. días), Afganistán ((.643 días), Guinea-Bissau (1.715 días), y Suriname (1.715) días.”¹⁷

Por ende, Colombia tiene infortunadamente la delantera entre los países con los cuales se hizo el estudio, de cara a la duración del proceso, alejándose de la concepción de Estado social de derecho, la cual pregona la paz social, el derecho de igualdad y la seguridad jurídica que de cara al acceso a la administración de

¹⁷ <http://espanol.doingbusiness.org/data/explore-economies/colombia#enforcing-contracts>. cómo se citó en Gaceta del Congreso. Senado y Cámara. (2012).

justicia va más allá de la radicación del proceso, sino que incluye el camino que debe recorrer la controversia para llegar a la decisión de fondo, tal y como se refleja en la siguiente grafica¹⁸



En la Gaceta del Congreso de la Republica, hace referencia no solo al estudio de realizado en el proyecto *Doing Bussines 2011* del Banco Mundial, y tiene fuentes tales como:

- *“El Rule of Index 2011 realizado por el world JusticeProject (WJP) ubica a Colombia en el puesto 29 entre 66 países en el indicador de “acceso a la justicia civil” los dos peores indicadores factores dentro de ese indicador son la congestión en los procesos judiciales y la efectividad de la justicia civil.*
- *Por su parte, el informe de competitividad Global 2011-2012 del foro económico Mundial (FEM), ubica a Colombia en el puesto 88 entre 142 países en el indicador que mide la eficiencia del marco legal para resolver disputas.*

¹⁸ ídem

- *Finalmente, Colombia ocupa el puesto 80 entre 129 en el indicador que mide el “imperio de la ley” publicado por el International Property Rights Index (IPRI).¹⁹*

La información estadística referenciada, constituye la más fehaciente prueba, de las dificultades a las que se ve enfrentada la administración de justicia en Colombia, que la posiciona como una de la más más lentas, en comparación con otros sistemas y fue precisamente esa realidad, la que determinó la necesidad de emprender una serie de reformas procesales, pensadas en lograr materializar la tercera ola, dentro del marco de la adopción de procedimientos expeditos que a su vez, brindara las tantas veces anhelada celeridad procesal, siendo en efecto, la unificación de procedimientos, por una parte, y por otra, la inserción de la oralidad, las estrategias previstas para ese claro propósito.

1.3.2. Proceso único y expedito

Este propósito, se traduce en la adopción de un proceso libre de obstáculos o de inconvenientes que permitan que aquellos que acuden a la administración de justicia, obtengan en un tiempo razonable, una decisión de fondo; así mismo, se suma a esa aspiración, la idea de un proceso único, que como se ha indicado, se logra por vía de la unificación de ciertos procesos, dada su pluralidad, como era el caso de los ejecutivos, y los declarativos, en el ámbito del proceso civil.

Al respecto, es importante recordar como en efecto, la Corte Constitucional cuando se ocupó de revisar el proyecto de ley modificatoria de la estatutaria de la administración de justicia, en punto del artículo 1º de dicho proyecto, que modificaba el 4º de la ley 270 de 1996, tuvo oportunidad de analizarlo, en la

¹⁹ idem

sentencia C-713 de 2008; disposición y que terminó siendo el artículo 1º de la ley 1285 de 2009, cuyo tenor señala, lo siguiente:

Artículo 4º. Celeridad y Oralidad. *La administración de justicia debe ser pronta, cumplida y eficaz en la solución de fondo de los asuntos que se sometan a su conocimiento. Los términos procesales serán perentorios y de estricto cumplimiento por parte de los funcionarios judiciales. Su violación injustificada constituye causal de mala conducta, sin perjuicio de las sanciones penales a que haya lugar. Lo mismo se aplicará respecto de los titulares de la función disciplinaria.*

Las actuaciones que se realicen en los procesos judiciales deberán ser orales con las excepciones que establezca la ley. Esta adoptará nuevos estatutos procesales con diligencias orales y por audiencias, **en procura de la unificación de los procedimientos judiciales**, y **tendrá en cuenta los nuevos avances tecnológicos.**

Parágrafo transitorio. *Autorízase al Gobierno Nacional para que durante los próximos cuatro años incluya en el presupuesto de rentas y gastos una partida equivalente hasta el 0.5% del Producto Interno Bruto de acuerdo con las disponibilidades presupuestales, el Marco Fiscal de Mediano Plazo y el Marco de Gastos, para desarrollar gradualmente la oralidad en todos los procesos judiciales que determine la ley y para la ejecución de los planes de descongestión”.*
(Lo resaltado fuera de texto).

Obsérvese que esa disposición establece como presupuestos para lograr la finalidad de que la administración de justicia sea pronta, cumplida y eficaz, los siguientes:

- 1) Que las actuaciones judiciales sean orales y por ello, justifica la tendencia reformadora que determinó la incorporación de la oralidad en todos los procesos, incluido por supuesto, el proceso civil.
- 2) La unificación de los procedimientos judiciales, medida cuyo propósito se orienta a establecer procedimientos uniformes que faciliten de mejor manera el acceso a la administración de justicia a los sujetos de derecho.
- 3) El importante aporte que puedan brindar las TIC, en el proceso.

En este punto dijo la Corte, que:

*“(...) de otra parte, la disposición en estudio consagra que la ley no sólo debe adoptar nuevos **estatutos procesales para ajustarlos a la oralidad**, sino que esa nueva regulación ha de ser en procura de la **unificación de procedimientos judiciales teniendo en cuenta los avances tecnológicos**. Regulaciones que no contrarían la Constitución, pues corresponde a la potestad de configuración del legislador el diseño de procedimientos judiciales, bien de manera diversa o unificada, que además tomen en cuenta las ayudas que día a día ofrece el desarrollo científico e informático para contribuir a la celeridad en la administración de justicia.*

*Sin embargo, esta circunstancia no puede hacer perder de vista la concomitante exigencia de una posibilidad real de controversia, así como del principio de igualdad en cuanto al acceso material de las partes a los avances tecnológicos. **En efecto, los procedimientos judiciales podrán tener en cuenta los avances tecnológicos para el desarrollo de diligencias judiciales**, sin que por este motivo pueda desconocerse el derecho de acceso a la administración de justicia o el derecho de defensa de quienes, por sus condiciones particulares, no pueden utilizarlos o no cuentan con la formación o*

*condiciones necesarias para su correcta manipulación. (...)*²⁰ (Lo resaltado fuera de texto).

Recordemos como uno de los factores críticos del modelo que caracterizó al proceso civil, lo fue una actuación rodeada de multiplicidad de trámites y de ahí que se abogó por “*reemplazar la gran cantidad de tipos de juzgamientos por unas pocas estructuras para toda la materia, siguiendo el modelo difundido en los países anglosajones*”²¹

Ese esquema procesal, responde a la filosofía del Código General del Proceso, y si bien apunta a varias finalidades, merece la pena rescatar dos, que a nuestro juicio son, las más significativas:

(...) b. Implantar un proceso oral y por audiencias que no solo se refleja en asuntos declarativos, sino también en ejecutivos y en cualesquiera otros en los que se suscite una controversia que exija la práctica de pruebas.

(...)

*g. Fijación de un plazo de duración razonable del proceso, como ya lo había establecido la ley 1395 de 2010, interpretada por la ley 1450 de 2011*²².

²⁰ idem

²¹ Villalba, Pablo Darío. (2014). *Memorias del XI Congreso Panameño de Derecho Procesal*. “Hacia Una nueva concepción del proceso civil”. Ciudad de Panamá: Instituto Panameño de Derecho Procesal. p. 253.

²² Álvarez Gómez, Marco Antonio. (2015). *Ensayos sobre el Código General del Proceso*. Volumen I. Edición Especial Instituto Colombiano de Derecho Procesal. pp. 19 y 24.

La duración razonable es el de mayor relevancia, cuando de brindar un verdadero acceso a la administración de justicia, se trate, toda vez, que *“...la duración indefinida o excesiva del debate procesal equivale a la denegación de justicia.”*²³

En este sentido, se ha indicado que:

*“...Todas las disposiciones del CGP están inspiradas en el esquema de un proceso fundamentalmente oral. No obstante, para que el sistema oral y por audiencias funcione adecuadamente, el nuevo código prevé normas por medio de las cuales se busca garantizar el cumplimiento de la inmediación, la concentración y la publicidad. Además de ello, cabe resaltar que, si bien la oralidad es una herramienta que humaniza el proceso y permite acercar el juez al ciudadano, no es el camino para descongestionar los despachos judiciales. (...)*²⁴”

*“Lo anterior para afirmar que, la oralidad por sí sola no va a solucionar el problema y de ahí que se halla afirmado que “desde ya hacemos un llamado para no generar falsas expectativas, pues la sola oralidad no es un instrumento de descongestión judicial”*²⁵

Siendo la oralidad, un principio trascendental para el proceso, la misma:

“...debía tener un marco de implementación: un proceso por audiencias, y fue así como las distintas reformas se ocuparon de su diseño y estructura, por lo que el Código General del Proceso se determinó crear,

²³ Rojas Gómez, Miguel Enrique. (2015). XXXVI. Congreso de Derecho Procesal: *Problemas relativos a la duración de los procesos.*, Pereira. ICDP y Universidad Libre de Colombia. Primera Edición. p. 271

²⁴ Cruz Tejada, Horacio. (2014). *El proceso civil a partir del Código General del Proceso*, Primera Edición. Bogotá: Universidad de los Andes. p. 2.

²⁵ Pájaro Moreno, Nicolás. (2017) XXXVIII Congreso de Derecho Procesal: *“Cómo proferir sentencia en menos de un año (y no fracasar en el intento)*. Cartagena-Colombia: Departamento de Publicaciones, Universidad Libre. p. 751.

*a partir de la experiencia con el proceso verbal de mayor y menor cuantía y el proceso verbal sumario del Código de Procedimiento Civil (...)*²⁶

En cuanto a la inserción de la duración razonable en el proceso, el Instituto Colombiano de Derecho Procesal, en su exposición de motivos, señaló que:

*“El Código elaborado, **persigue que los procesos tengan una duración razonable**, sin detrimento de las garantías de los justiciables. Pero no se trata de acelerar por la rapidez misma, sino de lograr una cercanía real entre la incoación de la demanda y la sentencia que evite el desgano y la pérdida de la confianza en el órgano judicial por parte de la ciudadanía y como consecuencia se erosione la democracia.*

*(...) para facilitar el acceso **se permite la utilización en el proceso de todos los adelantos tecnológicos en materia de comunicaciones** y se permite la realización y conservación electrónica de las actuaciones, recogiendo la confianza que la sociedad de hoy tiene en ellos.*

*(...) **Se establece un término para la duración del proceso**. Un año para la primera instancia y de seis meses para la segunda. Además, se consagran consecuencias para la inactividad o abandono de los procesos.”²⁷ (Lo resaltado fuera de texto).*

De esta manera, se adopta un proceso por audiencias con marcada tendencia a la oralidad, así:

²⁶ Nisimblat Murillo, Nattan. (2018) Memorias XXXIX Congreso Colombiano de Derecho Procesal: *Un Proceso por Audiencias o un Proceso con Audiencias*. Desmitificando algunos principios en el Código General del Proceso en Colombia. Cali-Colombia: Departamento de publicaciones, Universidad Libre de Colombia. p. 399.

²⁷ <http://www.icdp.org.co/descargas/cgp/ExposicionMotivos.pdf>

Artículo 3°. Proceso oral y por audiencias. Las actuaciones se cumplirán en forma oral, pública y en audiencias, salvo las que expresamente se autorice realizar por escrito o estén amparadas por reserva.²⁸

Pues bien, es a través del artículo 121 de la misma normativa, dentro del contexto del debido proceso, donde se estableció un término de duración del proceso civil, generando las consecuencias que conlleva la desatención del mismo: de un lado la pérdida de la competencia y, por otro la nulidad, en el entendido de que todas las actuaciones adelantadas con posterioridad al vencimiento del término en cuestión, son nulas; nulidad que si bien, en principio se consideraba insaneable, con el pronunciamiento contenido en la sentencia C-443 de 2019, se le da un nuevo alcance; análisis éste que se abordará más adelante; todo ello pensado en lograr la celeridad procesal.

En este orden de ideas, señalemos como, la Ley 1564 de 2012, logró la unificación de los procesos declarativos y ejecutivos, pues estaban compuestos por procesos ordinarios, abreviados, verbales, verbales sumarios, especiales, y por otra parte, en ejecutivos singulares, hipotecarios, prendarios y mixtos; buscando por esa vía, simplificarlos y lo más importante, que la actuación procesal estuviera permeada por la oralidad, que, como principio rector, se insertó en el artículo 3°, aludido anteriormente.

En este sentido, lo que se buscó por vía de esa reforma, fue dinamizar el proceso, dándole un vuelvo a los deberes de los sujetos procesales, pues su cumplimiento, debe enmarcarse dentro de las previsiones, se tiene que: *La calidad de colombiano enaltece a todos los miembros de la comunidad nacional. Todos están en el deber de engrandecerla y dignificarla. El ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en esta Constitución implica responsabilidades. Toda persona está*

²⁸ Ley 1564, 2012, artículo 3°.

obligada a cumplir la Constitución y las leyes. Son deberes de la persona y del ciudadano:

(...)

*7. Colaborar para el buen funcionamiento de la administración de la justicia; (...)*²⁹, y bajo esos lineamientos, el proceso, deja de ser netamente escritural, para propiciar que gran parte de la actuación se surta en forma oral, por vía de la adopción de un proceso tipo, como lo es el verbal, identificándose dos fases o etapas en su estructura; una introductoria, permeada por la escrituralidad; es decir, la demanda, la notificación y la contestación de la demanda; y otra, la de discusión y decisión, enmarcadas dentro de la audiencia inicial y la de instrucción y juzgamiento.

En efecto, es en la segunda fase de discusión y decisión, permeada por el principio rector de oralidad, que junto al de concentración, inmediación, contradicción y publicidad; supone como necesaria la presencia de los sujetos procesales, para desplegar las distintas actividades que, de cada una de esas audiencias, se tiene previstas.

Este nuevo modelo procesal, garantiza de manera efectiva el acceso a la administración de justicia, y estando regido por el principio de oralidad, hacen que se puedan tutelar los derechos de los coasociados que ponen en movimiento el aparato jurisdiccional.

Planteadas así las cosas, debemos afirmar que la duración razonable, constituye en efecto, un ingrediente integrador del debido proceso, en la medida en que lo que con ella se busca, es la adopción de las decisiones judiciales que pongan término a la controversia en unos plazos que le brinden la confianza necesaria al judicializado, de que su controversia no va a quedar en el limbo, precisamente por

²⁹ Constitución Política de Colombia, 1991, artículo 95. numeral 7º

la demora que pueda acarrear las diversas actuaciones que en los procesos se suelen presentar; demora ésta que resulta más perturbadora cuando se trata de controversias en materia civil, pues en algunos casos comprometen aspectos de orden patrimonial, de responsabilidad civil y otros, de parentesco, y que suelen generar toda suerte de incertidumbre para quien se ve condicionado a tal demora, y de ahí que el propósito de haberse insertado ese término de duración del proceso, resultaba plausible en relación con lo que se espera del aparato jurisdiccional del Estado y por ello, las consecuencias procesales que quiso el legislador insertar, traducidas por una parte, en la pérdida de la competencia y por otra, la nulidad de lo actuado con posterioridad al vencimiento de ese término, buscaban garantizar el cumplimiento de ese plazo; consecuencias éstas que con motivo de la decisión adoptada por la Corte Constitucional, generan sin duda un cambio en torno a lo que se esperaba de dichas medidas.

1.3.3. La oralidad en el proceso civil

Al concebirse a la oralidad, como una forma de expresión del lenguaje, como lo es la escrituralidad, debemos recordar que esta última ha sido flanco de críticas, había cuenta, que: *“El modelo procesal con vertiente escrituraria, funge caracterizado por enfatizados negativismos y por la falta de repuesta eficaces, inconvenientes que constituyen el nudo del problema, verdadero centro nervioso a ser revertido”*³⁰.

En este sentido, es importante señalar que además de propiciar por vía de la oralidad, como estrategia para alcanzar la tan anhelada celeridad procesal, se consideraría, junto con la unificación del procedimiento, una respuesta efectiva a las consideraciones esbozadas por la misma Corte Constitucional en la sentencia

³⁰ Villalba Bernié, Pablo Darío. (2014) Memorias del XI Congreso Panameño de Derecho Procesal Ciudad de Panamá: *Hacia una nueva concepción del derecho procesal civil*. Ciudad de Panamá: Instituto Colombo Panameño de Derecho Procesal. ob. cit., p.247.

C-713 de 2008, aludida en oportunidad anterior, y en cuyo contenido, se reiteró la importancia que puede llegar a tener la oralidad en el proceso, indicando que uno de los factores críticos para hacer efectiva la duración razonable, lo era la problemática de la congestión judicial, como una limitante para garantizar el derecho efectivo de acceso, tal y como se explicará más adelante.

En efecto, allí se señaló que:

“(…). Otra innovación en el artículo modificado es la implantación de la oralidad como un mecanismo para el logro de una justicia pronta y eficaz. Dicha disposición consagra el principio general, consistente en que las actuaciones que se realicen en los procesos judiciales deberán ser orales, y excepcional otra forma para su trámite, siempre de conformidad con la ley.

Oralidad en las actuaciones judiciales que no contraviene la Constitución, pues con ella se pretende propiciar condiciones indispensables para imprimir celeridad al trámite de las actuaciones propias de los diferentes procesos, con miras a superar la congestión judicial que constituye uno de los más graves problemas de la administración de justicia, y garantizar con ello la protección y efectividad de los derechos de los asociados, en cuanto concierne a la convivencia social, al orden justo y más específicamente al acceso a la administración de justicia, consagrado como derecho fundamental en el artículo 229 Superior.

La implementación de la oralidad constituye un mecanismo razonablemente encaminado al logro de la pretendida celeridad en la administración de justicia, favoreciendo la inmediación, acercando el juez a las partes y generando condiciones que propicien la simplificación de los procedimientos, razones todas estas que avalan la

constitucionalidad de la reforma en este aspecto puntual. Además, pone en evidencia la necesidad de adoptar nuevos estatutos legales para ajustar los actuales, que consagran procedimientos prevalentemente escritos, para señalar la forma como habrán de llevarse a cabo, en cada especialidad, las audiencias y demás diligencias dentro de un nuevo esquema, según se prevé en el segundo inciso del artículo primero.

3.- La Corte llama la atención en el sentido de que la oralidad en la administración de justicia se concibe como una norma que tiene la estructura de principio. En este sentido cabe recordar que de tiempo atrás la teoría del derecho ha establecido la distinción conceptual entre reglas y principios, para advertir que, si bien ambas constituyen normas jurídicas, su grado de vinculación y eficacia varía en uno u otro caso. Así, mientras las reglas son normas que “ordenan una consecuencia jurídica definitiva”, los principios son mandatos de optimización “que ordenan que algo se realice en la mayor medida posible según las posibilidades fácticas y jurídicas (...)”.

Uno de los principales interrogantes es del porque la oralidad en los procesos, y una primera aproximación para dar respuesta a ello, se soporta en que facilita de mejor manera la comunicación, de ahí que se haya dicho que:

“...el valor actual de la oralidad se mueve, principalmente, en torno a la idea de una discusión oral, y de una valoración crítica, de los hechos de la causa, discusión y valoración que encuentran su ambiente natural en un proceso estructurado en torno a una audiencia (“trial”) pública y oral, y lo más concentrada posible, en la que las pruebas sean practicadas ante el órgano decisor entero. Bajo ese aspecto, proceso oral asume, por tanto, un doble significado; de proceso más rápido, concentrado y eficiente, y de proceso más fiel a una metodología concreta y empírico-

inductiva en la búsqueda de los hechos y en la valoración de las pruebas.”³¹

“(…) un proceso basado en oralidad, proporcionará mayor rapidez, mayor facilidad de entenderse, la selección de la defensa hablada respecto de las razones o argumentos, hace sentir la eficacia de las buenas y la inutilidad de las malas, la impresión de sinceridad que escucha y de todas las intenciones de la persona (…)”³².

En este sentido, lo que se busca por virtud de este principio en el proceso, es, *“(…) la materialización de ciertos actos procesales, incluida, por supuesto, la práctica de la prueba mediante el uso del lenguaje verbal (…)”³³.*

Siendo, así las cosas, la oralidad busca hacer efectiva la celeridad procesal, tal y como lo indicó la Corte Constitucional en la referida sentencia C-713 del 15 de junio de 2008.

Por lo anterior,

“...de innegable relevancia resulta la incorporación de la oralidad en las distintas etapas del proceso. Con ello se evoluciona respecto del proceso escrito, herencia de nuestra época colonial, que pese al transcurso de los años se mantenía vigente, y aun hoy se encuentra presente (...) La oralidad constituye no solo una forma posible de realización de los actos procesales, sino que es también un método que entrega mejores herramientas para la producción y depuración de la información”.³⁴

³¹ Cappelletti, Mauro. *La oralidad y las Pruebas en el Proceso Civil*, 1972, pp. 77-78.

³² Chiovenda, Giuseppe. *Principios de Derecho Procesal Civil Tomo II*, 1925, p. 24.

³³ Peláez Hernández, Ramón Antonio, *La prueba ilícita ob. cit.* p. 114

³⁴ Pereira Campos, Santiago, *La oralidad y su eficiencia en el proceso civil*, 2018, p. 282

A pesar de ello, se ha cuestionado si en efecto, la oralidad a la postre va a brindar la tan anhelada celeridad procesal, y esto ha llevado a posturas críticas frente a ella, a tal punto que se afirma, que:

“...Esta preocupación por la oralidad en el proceso civil constituye el bloque de normas que reducen el criterio concéntrico. Así como lo fue la inclusión del precedente judicial en la Ley 1395 de 2010. Sin embargo, gran parte del esfuerzo quedó reducido a una estructura y normativa donde predominan la escritura y la oralidad. Hay momentos donde es más visible la escritura que lo oral y viceversa. Esas conversaciones concentradas en la reescritura de las normas del Código de Procedimiento Civil (CPC) constituyen un esfuerzo que puede llevar al fracaso, dado que lo medular del esquema del proceso civil conservó la redacción del CPC”³⁵.

Pues bien, la luz de la normativa procesal contenida en la Ley 1564 de 2012, se puede afirmar que el proceso civil no le apuntó a una oralidad pura, sino que se reconoce en su desarrollo, el uso de la escritura; es decir, se trata de un proceso por audiencias, con marcada tendencia oralidad.

“Proceso oral y por audiencias, que ha de expresar la nueva filosofía del proceso civil en cuanto reafirma que éste se surtirá mediante esas formas, materializado en las audiencias previstas para el proceso verbal que corresponden a la audiencia inicial (art. 372) y la audiencia de instrucción y juzgamiento (art. 373), que luego se explicarán.

³⁵ Fonseca, María del Socorro. (2014) *El proceso civil a partir del Código General del Proceso*, Coordinador Cruz Tejada, Horacio. Bogotá: Uniandes. p. 335.

No obstante lo anterior, queda prevista la posibilidad del uso de la escritura para algunos actos procesales, como lo serían los de introducción (demanda y contestación), los actos de notificación personal y por estado, la sentencia que se puede proferir por escrito conforme a las previsiones contenidas en el artículo 373, numeral 5º, inciso tercero, y como se indicó anteriormente, algunos procesos donde la forma escritural es la constante, tal es el caso de los procesos ejecutivos donde no haya formulación de excepciones perentorias, los procesos declarativos especiales, los liquidatarios y los de jurisdicción voluntaria”³⁶.

Lo anterior, para afirmar que no se trata de satanizar la escrituralidad indicando que sea mala, en contraste con la oralidad en los procesos civiles en Colombia; de hecho, el esquema procesal contenido en la Ley 1564 de 2012, lleva la estructura del proceso a un “*proceso tipo*”, el cual incorpora un proceso donde se permite en la fase introductoria, la presencia de la escrituralidad; esto es, en la demanda, la contestación de la demanda y en los actos de notificación personal; de manera que al abordar la escrituralidad versus la oralidad, surgen ventajas y desventajas, tanto de una, como de la de la otra.

La escrituralidad, permite dejar memoria de la fase introductoria, proporcionando certidumbre en ella si es que el proceso llega a instancias superiores³⁷, pero aplicarla de manera pura en un proceso, genera obstáculos los cuales impiden eficiencia procesal, extendiendo en el tiempo su duración, desgastando y congestionando la actividad judicial; de otro lado la oralidad puede llevarlo a un escenario más ágil, dinámico, donde los actores están presentes, permitiendo que la comunicación fluya, evitando interpretaciones equívocas, desgaste procesal,

³⁶ Peláez Hernández, Ramón Antonio. (2013). *La Oralidad en el Sistema Jurídico Colombiano*, segunda edición. Bogotá: Universidad Autónoma de Colombia. p.23

³⁷ Peláez Hernández, Ramón Antonio. (2012). *La Oralidad en el Sistema Jurídico Colombiano*. Primera edición. Bogotá: Universidad Autónoma de Colombia. pp.26, 27

pero no es solo la oralidad la que puede dinamizar el proceso, pues deben converger los demás principios rectores, tales como, la inmediación, concentración, publicidad, y economía procesal.

Es por ello que, la Ley 1395 de 2011, "*Por la cual se adoptan medidas en materia de descongestión judicial*", fue considerada la normativa puente para introducir al proceso, la oralidad, y a su vez, el medio para derogar los procesos ordinarios y abreviados, que habían sido considerados; sin duda, los más demorados, y bajo esas previsiones normativas, que propiciaron que la actuación procesal se surtiera en audiencias, no resultaba caprichoso hablar de oralidad en el proceso civil, debido a que en las demás especialidades, ya se había avanzado con el fin de tener un proceso expedito, y cuyo análisis se abordara más adelante.

En este orden de ideas, es posible afirmar, que:

*“La oralidad en la justicia colombiana surge como la solución a la problemática que se estaba presentando en el trámite de los juicios en las diferentes jurisdicciones. La congestión judicial, la mora, la impunidad y los trámites interminables, han generado en la sociedad una falta de credibilidad en la justicia y en su estructura judicial”.*³⁸

En el proceso penal la oralidad es *un elemento esencial del sistema penal acusatorio*, incorporando los principios rectores ya mencionados, por lo tanto, se señala que: *“... el juicio oral es el momento más importante de todo desarrollo del proceso penal porque en él tienen y se acentúan, los caracteres del sistema acusatorio y consecuentemente, aumentan las garantías jurisdiccionales, de modo que un proceso penal sin juicio oral sería una hipótesis que, de plantearse, irá contra natura”.*

³⁸ <https://www.ramajudicial.gov.co/documents/10228/1468180/2011+CAP%C3%8DTULO+2-SISTEMA+PROCESAL+ORAL.pdf/95d49a37-3be8-46c9-bd21-367459a34fe1>. Pág. 31

... la oralidad se halla ligada a la dignidad de la persona humana. La Audiencia Pública, como expresión de la oralidad, no solo se constituye un elemento integrante del debido proceso, sino que participa de la anterior deducción. Así, la palabra es defensa; la palabra es dignidad. Restringirla, restringir la opción verbal, el debate verbalizado, transformarlo en una instancia escrita, entraña el riesgo de prohijar e la practica el silencio (...) el silencio escrito”³⁹, ello en concordancia con el artículo 9 de la Ley 906 de 2004 “Por la cual se expide el Código de Procedimiento Penal”, y cuyos principios rectores son la oralidad, la celeridad y la inmediación.

Como bien lo señala en autor en cita, el proceso laboral, tampoco fue ajeno a la necesidad implementar la oralidad para llegar a una actuación mucho más ágil, y esa era una tarea precisa, como lo fue la inserción efectiva de dicho principio rector, y si bien este principio no era ajeno en las reformas anteriores, resultaba la escrituralidad predominando en el proceso; y de ahí que fue la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, la que diseño en su momento, un plan piloto de oralidad, con dos juzgados los cuales contaron con la infraestructura necesaria a fin de implementar la oralidad, donde el resultado fue positivo. La ley 1149 de 2007 “Por la cual se reforma el Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social para hacer efectiva la oralidad en sus procesos”, señala en su artículo 15 y 17 la implementación gradual del sistema procesal escritural a la oralidad, para ello estableció un término no superior a 4 años a partir del 1° de enero de 2008.

De la misma manera, ocurrió en el proceso disciplinario; en el proceso contencioso administrativo, con la Ley 1437 de 2011, adoptando un plan específico de descongestión y un nuevo régimen procesal, y de responsabilidad fiscal.

³⁹ Peláez Hernández, Ramón Antonio. (2013). *La Oralidad en el Sistema Jurídico Colombiano*, segunda edición. Bogotá: Universidad Autónoma de Colombia. p.35

En este sentido, y según la cartilla de proceso oral: *Los juicios orales redujeron los tiempos de atención a los conflictos en un año y 194 días para los procesos penales, en un año y 66 días en los procesos laborales, y en un año y 101 días en los procesos de responsabilidad penal para adolescentes*⁴⁰.

En el mismo documento, se tiene los criterios para la implementación de la oralidad, en la especialidad civil, así:

*“incorporación a la oralidad en aquellos municipios que requerirán de menores ajustes físicos y tecnológicos, los procesos que a la entrada en vigencia de la oralidad tengan notificada la admisión de la demanda se tramitarán por el procedimiento de causas antiguas, los despachos judiciales (juzgados del circuito y municipales) en la cabecera de distrito, ingresarán a la oralidad con carga mínima; los procesos que se adelantan por el procedimiento anterior se asignarán entre los juzgados actuales y los que se creen, verificando que no se exceda en cada caso la carga razonable, a medida que un juzgado logre disminuir el índice de procesos correspondientes a causas antiguas (por debajo de 100 procesos) se incorporará a la oralidad y los procesos pendientes serán redistribuidos entre los Juzgados que aún conocen causas antiguas”*⁴¹.

Todo lo anterior, para afirmar como desde ya se hace que la unificación de un proceso por vía del proceso verbal tipo y la incorporación de un modelo procesal por audiencias con marcada tendencia a la oralidad, constituyen las estrategias, que, desde el punto de vista legislativo, termina siendo idóneas para lograr la celeridad procesal y combatir la mora judicial.

⁴⁰ Sistema Procesal Oral. La transición a un juicio expedito, capítulo 2. Consejo Superior de la Judicatura. 2012.

⁴¹ Ídem. Pág. 37

2. Capítulo 2. Las Nulidades Como Mecanismo de Control de Legalidad del Proceso

2.1. Fundamentos

Si partimos de la base que una de las garantías procesales que integran al derecho fundamental del debido proceso, lo es el de las formas propias de cada juicio, podemos afirmar que, es a través de las normas de carácter procesal, donde se regula la manera como se deben ejecutar los diversos actos procesales que integran el proceso, y en ese mismo orden de ideas, son las normas de ese carácter, las que establecen las causales de nulidad procesal.

En ese sentido, son tales disposiciones, las que establecen las eventualidades en las que se puede incurrir al momento de realizar los referidos actos y, es sin duda esta la razón que justifica la presencia en los diversos ordenamientos de orden procesal, de normas que regulan de manera sistemática, las diversas causales de nulidad propias de la actuación procesal.

Estas causales de nulidad históricamente se caracterizaron por estar regidas por un criterio de taxatividad, las que a su vez, generaban unos efectos de saneabilidad e insaneabilidad de la actuación, acogiéndose en el ámbito procesal en cierta medida, lo que desde la perspectiva del derecho sustancial y en relación con los actos jurídicos, se había denominado como nulidades relativas que tienen el carácter de saneables y nulidades absolutas, que ostentan el carácter de insaneables, sin dejar de desconocer naturalmente, los efectos que produjo en torno a esa postura de taxatividad, el alcance que la propia Corte Constitucional, le dio al inciso final del artículo 29 de la Constitución, y que dio paso a que se superara ese criterio de taxatividad, como se indicará posteriormente.

Debemos precisar el concepto de las nulidades procesales, consideradas como:

“(…) la sanción, genéricamente considerada, por la cual se declara la ineficacia de un acto, debido a la inobservancia de un requisito esencial relativo a su forma, o sea un error in procedendo de esa magnitud, incurrido al producirlo, pues sobre la irregularidad, que implica poder rectificarla, y antiprocesalismo se habla en otras partes. Es nulo lo que no produce efectos; la nulidad se deriva de la violación o apartamiento de ciertas formas que deben cumplirse en el juzgamiento, según el Art. 26 de la Constitución”⁴².

Así las cosas, se habla de ciertos aspectos dentro del proceso que pueden llegar a viciar la actuación procesal y que, de ser indicadas pertinentemente, puede brindar la oportunidad de corregirse:

“... todos y cada uno de los actos procesales previstos en el ordenamiento procesal civil están regulados de manera tal que se tienen previstas para cada uno de ellos ciertas formalidades que deben agotarse o cumplirse para la materialización de dichos actos, en aras de que puedan conducir, por una parte, a la validez del mismo y, por otra, a deducirse éstos las consecuencias procesales que de ellos se espera, es decir, que sean eficaces”⁴³.

Siguiendo la línea anteriormente enunciada, nuestro Código General del Proceso, acoge dos posturas en torno a las nulidades procesales:

⁴² Morales Molina, Hernando. (1991). *Curso de Derecho Procesal Civil*. Parte General. Undécima Edición. Bogotá: Editorial A B C. p. 441

⁴³ Peláez Hernández, Ramón Antonio. (2019). *Elementos teóricos del proceso*. Parte General, tomo II. Bogotá: Ediciones Doctrina y Ley. p. 324

- 1) *El proceso es nulo, en todo o en parte, solamente en los siguientes casos:*
1. *Cuando el juez actúe en el proceso después de declarar la falta de jurisdicción o de competencia.*
 2. *Cuando el juez procede contra providencia ejecutoriada del superior, revive un proceso legalmente concluido o pretermite íntegramente la respectiva instancia.*
 3. *Cuando se adelanta después de ocurrida cualquiera de las causales legales de interrupción o de suspensión, o si, en estos casos, se reanuda antes de la oportunidad debida.*
 4. *Cuando es indebida la representación de alguna de las partes, o cuando quien actúa como su apoderado judicial carece íntegramente de poder.*
 5. *Cuando se omiten las oportunidades para solicitar, decretar o practicar pruebas, o cuando se omite la práctica de una prueba que de acuerdo con la ley sea obligatoria.*
 6. *Cuando se omite la oportunidad para alegar de conclusión o para sustentar un recurso o recorrer su traslado.*
 7. *Cuando la sentencia se profiera por un juez distinto del que escuchó los alegatos de conclusión o la sustentación del recurso de apelación.*
 8. *Cuando no se practica en legal forma la notificación del auto admisorio de la demanda a personas determinadas, o el emplazamiento de las demás personas aunque sean indeterminadas, que deban ser citadas como partes, o de aquellas que deban suceder en el proceso a cualquiera de las partes, cuando la ley así lo ordena, o no se cita en debida forma al Ministerio Público o a cualquier otra persona o entidad que de acuerdo con la ley debió ser citado. Cuando en el curso del proceso se advierta que se ha dejado de notificar una providencia distinta del auto admisorio de la demanda o del mandamiento de pago, el defecto se corregirá practicando la notificación omitida, pero será nula la actuación posterior que dependa de dicha providencia, salvo que se haya saneado en la forma establecida en este código.*
- PARÁGRAFO. Las demás irregularidades del proceso se tendrán por subsanadas si no se impugnan oportunamente por los mecanismos que este código establece⁴⁴*

⁴⁴ Ley 1564, 2012, art. 133

las que, bajo un criterio de taxatividad, inserta las que pueden afectar al proceso, no obstante que pueden ser saneadas, inclusive las demás irregularidades distintas de las allí indicadas.

2) Las consideradas como especiales, tales como:

- *Las audiencias y diligencias se sujetarán a las siguientes reglas:*
 1. *Iniciación y concurrencia. Toda audiencia será presidida por el juez y, en su caso, por los magistrados que conozcan del proceso. La ausencia del juez o de los magistrados genera la nulidad de la respectiva actuación. (...)*⁴⁵.
- La contenida en el artículo 121 y la necesidad de la prueba: *Toda decisión judicial debe fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso. Las pruebas obtenidas con violación del debido proceso son nulas de pleno derecho.*⁴⁶.
- En concordancia con el artículo 14, que recoge la regla de exclusión de prueba ilícita.

Por otra parte, señalemos que acorde a la norma procesal hay nulidades saneables e insaneables, así:

“La nulidad se considerará saneada en los siguientes casos:

1. *Cuando la parte que podía alegarla no lo hizo oportunamente o actuó sin proponerla.*
2. *Cuando la parte que podía alegarla la convalidó en forma expresa antes de haber sido renovada la actuación anulada.*
3. *Cuando se origine en la interrupción o suspensión del proceso y no se alegue dentro de los cinco (5) días siguientes a la fecha en que haya cesado*

⁴⁵ Ley 1564, 2012, art. 107, numeral 1

⁴⁶ Ley 1564, 2012, art. 164, inciso final

la causa.

4. Cuando a pesar del vicio el acto procesal cumplió su finalidad y no se violó el derecho de defensa.

PARÁGRAFO. Las nulidades por proceder contra providencia ejecutoriada del superior, revivir un proceso legalmente concluido o pretermitir íntegramente la respectiva instancia, son insaneables⁴⁷.

Así mismo, tenemos que afirmar que, las consideradas de pleno derecho, tradicionalmente no son susceptibles de ese tipo de saneamiento, y en ese orden de ideas, debemos precisar que la prevista en el artículo 121, original, ostentaba el carácter, en principio de insaneable, pese a la postura subjetiva que por vía de tutela se había adoptado y que con motivo del pronunciamiento adoptado por la Corte Constitucional en la sentencia C-443 de 2019, pasó a ser, saneable.

Por lo tanto, como se indicó anteriormente, existe un criterio de taxatividad de las nulidades, que, si bien la recogía el Código de Procedimiento Civil, en su artículo 140, se incorporó en la Ley 1564 de 2012, en el referido artículo 133, catalogada como motivos de invalidación procesal, por medio de los cuales, tanto el juez como las partes, deben ceñirse para solicitar o decretar dicha nulidad.

Es pertinente abordar lo que jurisprudencialmente se decantó frente a la expresión “*solamente*”, contenida en el artículo 140 del Código de Procedimiento Civil, que le imprimía ese carácter de taxatividad, hoy recogido en términos similares en el artículo 133 de la Ley 1564 de 2012, por virtud del pronunciamiento de la Corte Constitucional, a través de sentencia C-491 de 2

⁴⁷ Ley, 1564, 2012, art. 136

de noviembre de 1995, con ponencia de Antonio Barrera Carbonell, al declarar exequible tal categoría; indicó, que:

"(...) - En primer término, debe advertir la Corte, que en el art. 29 de la Constitución se consagró una causal de nulidad específica, que opera de pleno derecho, referente a "la prueba obtenida con violación del debido proceso".

Al examinar las causales de nulidad previstas en el art. 140, claramente se advierte que allí no aparece enlistada la referida nulidad de carácter constitucional. Sin embargo, esta omisión obedece a la circunstancia de que dicha norma es anterior a la Constitución de 1991.

- No se opone a la norma del art. 29 de la Constitución la circunstancia de que el legislador señale taxativamente las causales o motivos de nulidad, por las siguientes razones:

La Constitución en el art. 29 señala los fundamentos básicos que rigen el debido proceso; pero corresponde al legislador dentro de su facultad discrecional, aunque con arreglo a criterios objetivos, razonables y racionales, desarrollar a través de las correspondientes fórmulas normativas las formas o actos procesales que deben ser cumplidos para asegurar su vigencia y respeto. En tal virtud, la regulación del régimen de las nulidades, es un asunto que atañe en principio al legislador, el cual puede señalar, con arreglo a dichos criterios y obedeciendo al principio de la proporcionalidad normativa, las causales o motivos que generan nulidad, a efecto de garantizar la regularidad de las actuaciones procesales y consecuentemente el debido proceso.

Conforme a lo anterior no corresponde, en principio, al Constituyente señalar las causales de nulidad en los procesos. La aludida nulidad

constitucional que consagra el art. 29, constituye una excepción a dicha regla”.

Luego, a través de la sentencia C-217 del 16 de mayo de 1996 con ponencia de José Gregorio Hernández Galindo, reafirma esa postura en el sentido que la Constitución de 1991 rompe el criterio de taxatividad en materia de nulidades con motivo de la inserción del que allí se denomina, como una causal supra legal de nulidad, como es la consagrada en el artículo 29, inciso final. En efecto allí señalo que:

“Todo lo anterior indica que el debido proceso en materia civil está plasmado en las disposiciones del Código de Procedimiento Civil y en las normas que lo complementan y reforman, pero la garantía constitucional en cuya virtud toda prueba practicada en violación de tales reglas es nula de pleno derecho no puede ser limitada, recortada o desconocida por normas de rango legal que hagan nugatoria la eficacia de dicha nulidad, pues ésta no proviene de la ley ni depende de ella, en cuanto implica la seguridad constitucional -ontológicamente anterior a la legislación que fija las reglas de cada proceso- de que toda prueba, para ser constitucionalmente válida, debe respetar íntegramente el enunciado derecho fundamental.

Obviamente, ya que el debido proceso se establece según lo consagrado en la ley precedente y, en últimas, para deducir que ha sido violado, debe demostrarse que la normatividad de orden legal ha sido desconocida en términos tales que afecte o ponga en peligro derechos sustanciales, no todo vicio procesal repercute en la configuración de la causal constitucional de nulidad, por lo cual, así ésta en sí misma no precise de un reconocimiento judicial expreso, es el juez el llamado a evaluar, con arreglo a las normas legales propias de cada juicio, si los hechos que dan lugar a ella -las violaciones del debido proceso en la obtención de la prueba- en verdad han ocurrido.(...)”

El profesor Ramón Antonio Peláez Hernández, ha afirmado que “(...) con el inciso final del artículo 29 se superó el criterio de taxatividad legal que caracterizó el régimen de las nulidades con motivo de la incorporación de una causal supra legal (...)”⁴⁸.

En este orden de ideas, se tiene que las nulidades procesales se enmarcan dentro del ámbito de los impedimentos procesales, cuyo propósito se orienta al saneamiento de la actuación procesal para garantizar que las decisiones que allí se deban adoptar, se ajusten al derecho y revistan de seguridad jurídica, su contenido.

2.2. La duración razonable en el contexto de las nulidades procesales

2.2.1. Fundamentos

Como ha quedado explicado hasta este momento, el artículo 121 de la Ley 1564 insertó una causal de nulidad cuandoquiera que no se adopta la decisión en el plazo previsto en dicha norma, enmarcada dentro de lo que hemos denominado, la duración razonable, como elemento integrador del debido proceso y por tanto, para comprender el alcance de esta temática, es necesario abordar el estudio de algunas de las teorías planteadas por diferentes y renombrados autores para dimensionar el papel que éstas tienen en la nueva concepción que se le confiere al debido proceso, y que se ven a su vez reflejadas en los pronunciamientos jurisprudenciales que permiten comprender la perspectiva de las teorías esbozadas en punto de la aplicación de los efectos del incumplimiento del plazo previsto para la duración del proceso civil, en el sistema jurídico colombiano.

⁴⁸ Peláez Hernández Ramón Antonio. *La prueba Ilícita*. ob. cit. p. 216.

De manera que, la aproximación al punto central de las diferentes posturas, supone articularlas en lo que respecta al tema materia de la investigación, para poder demostrar cuáles son esas diversas eventualidades que pueden generar lo que aquí se cuestiona, puesto que se derivan situaciones que afectan seriamente la duración de la actuación procesal, conllevando a que se incumpla el propósito que con aquella nulidad primigenia se buscaba y era que se adoptarían las decisiones dentro de ese preciso término señalado en la disposición, pero que con la postura que se acoge de orden subjetivo, se pueden generar ciertas vicisitudes en torno al derecho de acceso a la justicia

En este propósito indiquemos que si se dé la base que la duración razonable, se enmarca dentro del escenario propio del proceso, concebido éste, como el mecanismo para la resolución de los conflictos, se evidencia dentro de éste contexto, una dimensión analítica habida cuenta que, se orienta en efecto, a la identificación del problema que propicia a intervención el Aparato Jurisdiccional del Estado, para que por virtud de la decisión que allí se adopte, ésta quede revestida de legitimidad, validez y eficacia, ello teniendo en cuenta que, al estar regulado el proceso en normas expedidas por el legislador, no solo con el Código General del Proceso -Ley 1564 de 2012-, sino a la luz de la Sentencia C-443 de 2019, en especial esta última en cuanto si responde a la legitimidad y correlativa validez, por el carácter vinculante de las decisiones que allí se adopten.

Por lo tanto y en este mismo sentido, la dimensión normativa responde al hecho de que el proceso, al estar regulado en normas de orden procesal, responden en toda su dimensión, a las garantías integradoras del debido proceso y que, por tanto, encuentran en la decisión judicial, la culminación de todo un conjunto de actuaciones que, desplegadas dentro de las formas propias de cada juicio, adquieren la dimensión en cuestión y que se espera de su contenido⁴⁹.

⁴⁹ Mejía Quintana, Oscar. *La norma básica como problema iusfilosofico. tensiones y aporías del positivismo y las apuestas pos positivistas de superación.* ©" p. 2

De otro lado, todo sistema jurídico se integra entre otros, por reglas, normas y principios, y en torno a su aplicación se hace necesario identificar el concepto de validez y de eficacia de las reglas que la integran, de tal forma que, aparece la regla de reconocimiento como el referente más apropiado para establecer si las demás que integran el sistema en efecto son válidas, ello en consideración a que en la medida en que tales reglas respondan a esa regla de reconocimiento, operaría sin duda, la validez del acto, y de ahí que se hace necesario establecer la eficacia de la misma pues en muchos casos, puede acontecer de que muy a pesar de haberse establecido su validez, no necesariamente se torna en eficaz la decisión, de suerte que, cuando la disposición deja de ser eficaz, pierde el carácter de regla del sistema.

Con base en lo anterior, analizado el artículo 121 de la referida ley, en el contexto del sistema jurídico colombiano, es claro que éste se encuentra inserto en una ley expedida por el Congreso de la República, que representa un modelo de democracia participativa, que a través del mecanismo de elección popular, escogió a sus representantes, y por tanto, se podría en consecuencia afirmar que la validez de tal disposición obedece al hecho de que la regla de reconocimiento que se encuentra inserta en la propia Constitución como normas de normas⁵⁰; lo es artículo 29 de la misma, y que fue referido en oportunidad anterior, en la medida en que este derecho fundamental, se compone de un conjunto de garantías que lo integran y en cuyo contenido, la duración razonable, aparece como un ingrediente integrador de dicho derecho, y cuya verdadera eficacia depende de que se dé cumplimiento a las consecuencias procesales que plantea el referido artículo de la ley 1564 de 2012⁵¹.

⁵⁰ Hart, H. L. A. *“El concepto de derecho”*. p.129

⁵¹ Teubner, Gunther. *La Fuerza del Derecho*. IV. "Derecho reflexivo": un nuevo procedimentalismo. p. 125.

Si se hace el análisis desde la concepción pública de justicia en Rawls, es posible atribuirse varios efectos, que a se pueden ver reflejados dentro del tema materia de la investigación, veamos porque:

En primer lugar, al concebirse el proceso como un mecanismo para resolver los conflictos con el propósito de darle a cada quien lo que le corresponde, se infiere necesariamente el concepto básico de justicia, cuya dimensión trasciende la esfera propia de los intereses de los conflictantes, para hacerse extensiva a toda la colectividad, pues de una u otra manera, al resolverse pacíficamente los conflictos a través del proceso, no solamente, ganan quienes forman parte de la disputa, sino, la sociedad en general, y en segundo lugar, por cuanto que, los efectos de esa decisión, genera una especie de solidaridad entre todo el conglomerado, habida cuenta que al adoptarse sentencias dentro del marco propio del proceso, termina saliendo favorecida toda la sociedad, en la medida en que brinda mayor probabilidad de resarcir el tejido social, y adicionalmente, porque genera mayor credibilidad a todas las demás personas por la respuesta que el mismo aparato jurisdiccional del Estado le brindó al conflicto, de ahí la importancia que se le debe atribuir a la duración razonable del proceso, pues de una u otra manera, en él están comprometidos los intereses no solamente de las partes del proceso; sino también, de la comunidad, en general⁵².

Ahora bien, desde la concepción de Dworkin, se plantea que el derecho, no solamente está integrado por reglas, sino que, además, se forma por otro tipo de pautas que se denominan principios, los que concibe en consecuencia, como proposiciones morales que poseen un fundamento en actos de autoridades oficiales del pasado y en este orden de ideas, cuando de adoptar decisiones se

⁵² Rawls, John Bordley. *“La Justicia como equidad. La idea de una sociedad bien ordenada”*. pp. 31-32

trate, los principios constituyen los materiales que le facilitan al juez, buscar las respuestas correctas en aquellos casos de alta complejidad⁵³.

La idea central en Alexy es que lo que se espera del sistema especialmente cuando de la decisión judicial se trata, es que por virtud de la teoría de la argumentación jurídica ha de estructurarse sobre la base de un conjunto de argumentos expresados en forma armónica con el propósito de que en su conjunto, se oriente a resolver el conflicto, bien sea a través del uso de teorías empíricas que describen el hecho a partir de argumentaciones jurídicas existentes o bien, a través de teorías analíticas, a partir del análisis de las estructuras que integran el argumento y es a ello, donde debe apuntar la manera como se debe estructurar una decisión judicial, lo cual supone en consecuencia, que en la decisión, deben encontrarse los argumentos que soportados en las pruebas recaudadas, permitan llevar al funcionario judicial a adoptar la decisión que en derecho corresponda⁵⁴.

Tradicionalmente se acogió la teoría Kelseniana, como una teoría pura del derecho pues erradicaba del sistema jurídico la posibilidad de que se inserten principios y valores de contenido moral de tal forma que se concebía como derecho, las normas jurídicas que habiendo sido expedidas por la autoridad prevista para el efecto en ningún caso se ven permeadas por aquellos principios y valores, no obstante que, se tiene que la normativa que integra la Ley 1564 de 2012, al responder a la filosofía propia de la Constitución de 1991, se ve a su vez influenciada por principios y valores y por ello no es extraño encontrarlos, en toda su dimensión en los primeros 14 artículos de dicha normativa procesal⁵⁵.

La concepción de Luhmann, responde sin duda, a la manera como se concibe actualmente el sistema jurídico colombiano, esto es, como un todo armónico, en

⁵³ Dworkin, Ronald. *Los derechos en serio*. pp. 72 y 99

⁵⁴ Alexy, Robert. "Interpretación jurídica y discurso racional". pp. 47-49

⁵⁵ Kelsen, Hans. *Teoría Pura del derecho*. pp. 205 y 206

donde confluye la validez como un ingrediente que permite sincronizar de manera ordenada lo que se busca en ese sistema y que se traduce en la regulación de las diversas relaciones que desde el ámbito sustancial y procesal se presentan en la sociedad y que recogidas en la normativa que los integra, garantiza aquella armonía⁵⁶.

Habermas, concibe el sistema jurídico como un sistema de acción jurídicamente normado, para significar que se encuentran contenidos en normas u ordenamientos que establecen el marco de acción de cada una de las autoridades que integran el modelo de Estado, circunscribiendo dentro de ese ordenamiento, el marco de competencias de cada una de las autoridades que la integran y en cuyo despliegue, la colaboración armónica es determinante, incluyendo dentro de esa misma concepción a la seguridad jurídica, en donde las decisiones deben resultar consistentes dentro del marco jurídico en que se profieren⁵⁷.

Si se aborda el análisis desde lo económico, aparece la Teoría Económica del Derecho, pues, actualmente se habla de la relación entre la ciencia de la economía y el derecho, que *“define un campo de aplicación de la teoría económica (principalmente la microeconomía y las bases conceptuales de la economía del bienestar) al examen de la formación, estructura, procesos e impactos económicos de la ley y de las instituciones legales.”*⁵⁸, por lo tanto consiste en la aplicación de conocimientos propios de su naturaleza, en el razonamiento jurídico, de manera que las técnicas y los conceptos de la ciencia económica, se anteponen al efecto que busca la norma jurídica.

⁵⁶ Luhmann, Nicolás. *“El Derecho de la sociedad”*. p. 154.

⁵⁷ Habermas, Jürgen. *“La indeterminación del derecho y racionalidad de la administración de justicia”*. pp. 265 y 267.

⁵⁸ Bejarano, Jesús Antonio. *El Análisis Económico Del Derecho: Comentarios Sobre Textos Básicos*. Revista Económica Institucional. Vol. 1. Bogotá: Universidad Externado de Colombia. 1999. p. 155.

“Este énfasis en la eficacia de la ley es normalmente considerada como uno de los principales aportes del AED al derecho, ya que los juristas suelen ocuparse más de la validez y la justicia de la norma, que de su eficacia”⁵⁹

Los aportes del análisis económico del derecho han originado un estudio del procedimiento legal, para analizar los incentivos a los que responden no solo las partes, *“sino también sus representantes legales y los miembros del poder judicial (...) la demora judicial puede ser interpretada, en parte, como un defecto del servicio público, y en parte como una forma de disuasión. A su vez, la tasa de justicia tiene un rol para solventar el servicio y otro como barrera de entrada; ciertas reglas de fijación de honorarios profesionales pueden generar incertidumbre en cuanto al costo de litigar mientras otras pueden resultar costosas desde el punto de vista privado y social, etc.”⁶⁰.*

Visto en términos prácticos, a la luz de las anteriores consideraciones, se tiene que un proceso de larga duración, genera unos efectos económicos muy altos en el sistema, porque supone no solamente destinar una logística para su desarrollo, sino que además, impone como necesario, asignar a un número plural de personas para su atención, quienes en calidad de integrantes del despacho judicial, deben, en el marco de sus funciones, responder a las peticiones que, en el desarrollo del proceso, formulen los intervinientes; por lo que, los costos económicos del proceso, son directamente proporcionales a la excesiva duración, que desde lo temporal se tenga que destinar para su atención, a lo que se suma, el grado de insatisfacción en cabeza de los judicializados, por no encontrar respuesta oportuna a sus aspiraciones procesales, y que genera como consecuencia, una especie de abandono por parte del Estado, al no tener este la capacidad de responder a las

⁵⁹ Arjona, Ana María, Rubio, Mauricio y otros. *El análisis económico del derecho*. file:///C:/Users/USUARIO/Desktop/ANALISIS_ECONOMICO_DEL_DERECHO.pdf, p. 130

⁶⁰ Artana, Daniel; Cristini, Marcela; Urbiztondo, Santiago. *Un Análisis Económico Del Poder Judicial En La Argentina*. Asociación Argentina de Economía Política - XXX Reunión Anual Sede: Facultad de Ciencias Económicas - Universidad Nacional de Río Cuarto. pp. 89-90.

demanda de justicia, que esperan todas las personas, generando en la comunidad una sensación de inseguridad y correlativa insatisfacción, respecto al papel que cumplen las autoridades judiciales.

Por otra parte, desconocer que las crisis económicas tienden a incidir en el aumento significativo de los procesos, sería un desacierto, puesto muchos procesos se suelen iniciar cuandoquiera que se incumplen las obligaciones derivadas de las distintas relaciones que, en el ámbito social, adquieren los sujetos de derecho.

En este sentido, cuando las economías ofrecen oportunidad de empleo, y garantizan de manera correlativa un adecuado flujo de caja, los conflictos de carácter patrimonial tienden a disminuir, precisamente porque le permiten a los sujetos contar con los recursos necesarios para poder cumplir con sus obligaciones, de forma tal que, cualquier grado de afectación de la economía, genera unos efectos negativos en ese tráfico jurídico y termina a la postre, determinando el surgimiento de conflicto y de paso, su correlativa judicialización.

En este orden de ideas, y en relación con la anualidad inserta en la disposición materia de análisis, no sólo responde a la realidad que solía acontecer en los procesos dentro de los diversos estudios abordados, sino que, además, en vigencia del derogado Código de Procedimiento Civil, ya se había tenido la experiencia en el manejo de ese término; en el que fuera el artículo 90, el que establecía que para efectos de considerar interrumpida la prescripción y fuera inoperante la caducidad, se imponía como condición, de que el auto admisorio de la demanda o el mandamiento ejecutivo, según el caso, le fueran notificados al demandado dentro del término de un (1) año, contado a partir del día siguiente a la notificación de tales pronunciamientos al demandante, para que en efecto operase esa interrupción con motivo de la presentación de la demanda y es precisamente esa tradición legal, la que permite justificar le porqué se aludió de manera expresa a ese año.

2.2.2. Posturas en torno a la nulidad del proceso civil

Ahora bien, respecto a las posturas que giran en torno a la discusión objeto de estudio de esta investigación y su incidencia en la duración razonable, debemos indicar que se esbozaron doctrinalmente dos teorías, una objetiva y la otra subjetiva.

A) Tesis objetiva

La primera de ellas se evidenció en su momento, en la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá, al señalar que el proceso civil debía surtirse dentro del término perentorio aludido en el artículo 121 de la ley 1564 de 2012; postura que, con ponencia del Magistrado Marco Antonio Álvarez Gómez, miembro del Instituto Colombiano de Derecho Procesal y quien integró la comisión redactora del Código; dentro del radicado 033201600523 01 del 18 de diciembre de 2017, señaló entre otras cosas, que:

“(...) resulta incontestable que el plazo anual de duración del proceso previsto en el artículo 121 de esa codificación venció (...) por lo que, a partir del día siguiente, el juzgador perdió automáticamente su competencia para conocer del juicio (...)

En este asunto se recuerda que el uso por parte del legislador de la expresión “automáticamente” tuvo como propósito despejar dudas que pudieran presentarse en torno a la pérdida de competencia por vencimiento del plazo de duración del proceso, por lo que es preciso reconocer que la incompetencia del juzgador sobreviene desde el mismo momento en el que fenece el respectivo término. El que sigue

es el antecedente de ese aparte normativo, según el informe de ponencia para primer debate en el Senado de la República:

Artículo 121. Duración del proceso. En el primer inciso se realizan ajustes de redacción que no afectan el sentido plasmado en el texto aprobado en segundo debate.

*En el inciso 2o, se hacen varias modificaciones de fondo, principalmente en el sentido de incorporar las reglas contenidas en el artículo 9º de la Ley 1395 de 2010 por medio del cual se modificó el artículo 124 del Código de Procedimiento Civil. **En primer término, para efectos de despejar cualquier tipo de duda, se adicionó la palabra automáticamente a la pérdida de competencia del funcionario para conocer del proceso, que no cumpla con los términos de duración del proceso y de la segunda instancia.***

Así mismo, el referido Tribunal, indicó sobre la pérdida de competencia por vencimiento del plazo de duración del proceso, a la Sala de casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, que:

“(…) la pérdida de competencia automática por vencimiento de los términos antes mencionados no es algo que introdujo el Código General del Proceso, sino la Ley 1395 de 2010, como medida para lograr, precisamente, una justicia pronta y efectiva, razón por lo que no es factible alegar que aún se tiene competencia para decidir el mencionado asunto por haberse admitido antes de la entrada en vigencia del nuevo Estatuto procesal, máxime cuando éste, en lo que a ello respecta, se encuentra vigente”.

De otro lado, se suma la postura del tratadista Miguel Enrique Rojas, indicando para el efecto que:

“En Colombia el proceso civil muestra hasta ahora demasiado lento e ineficaz, De ahí que el individuo de común no lo perciba como el instrumento de protección legítima de sus derechos, sino como un mecanismo más de los que emplea el arrogante aparato burocrático del Estado para someter y humillar al ciudadano de a pie. Por eso, la víctima de una agresión injusta no ve en el proceso civil la herramienta adecuada para el restablecimiento de su derecho, en tanto que el victimario sí lo reconoce como la trinchera precisa para evadir la responsabilidad. De ahí la constante sensación de impunidad y de inseguridad o inestabilidad en el tráfico jurídico (...)”⁶¹

Así las cosas, la postura de la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá no solo señaló que el proceso civil debía surtirse dentro del término perentorio aludido, sino que reafirmaba la imposibilidad de cualquier saneamiento cuando cumplido el plazo⁶², al señalar, que:

*“A todo lo anterior se suma, que, como se indicó inicialmente, el funcionario judicial al **perder automáticamente competencia**, por antonomasia queda desprovisto del poder de decisión que deviene de la potestad que se le ha atribuido para administrar justicia, en el marco propio de sus competencias; por lo tanto, cualquier pronunciamiento que haga con posterioridad a dicha circunstancia, **es ineficaz desde todo punto de vista, por falta de competencia.**” (Lo resaltado fuera de texto)*

⁶¹ Rojas Gómez, Miguel Enrique. *Lecciones de Derecho Procesal*. Tomo 2. Escuela de Actualización Jurídica Esaju. 2017. pp. 70-71

⁶² “(...) Recordemos que en el régimen jurídico colombiano los actos jurídicos nulos- sustanciales o procesales- producen efectos mientras no se pronuncie la respectiva invalidez; por el contrario, cuando el acto es nulo de pleno derecho, el mensaje del legislador es que, a diferencia de los otros motivos de nulidad, el acto nulo no produce, desde su origen, ningún tipo de efecto por mandato de la propia ley. Con otras palabras, la nulidad de pleno derecho es otra manera de expresar una ineficacia absoluta del acto reprochado. (...)”. (lo resaltado fuera de texto).

La Corte Suprema de Justicia –Sala Civil-, por vía de Tutela había adoptado esta misma postura, como aconteció en la STC8849-2018, del 11 de julio de 2018, radicado 76001-22-03-000-2018-0070-01. M.P. Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo, en los siguientes términos:

“(…) se concluye, de un lado, que el legislador instituyó una causal de pérdida de competencia, fundada en el transcurso del tiempo para decidir de fondo, es decir, que se le otorga al juzgador un plazo razonable para resolver la instancia so pena de que el asunto deba ser asumido por un nuevo funcionario judicial.

*(…) **el plazo corre de manera objetiva**, salvo interrupción o suspensión del litigio, contrario a lo que sostuvo el juez ad quem criticado, que incluyó una modificación para el cómputo del referido lapso, no contemplado en la norma bajo análisis, conforme se extracta de su redacción, en armonía con las garantías de acceso a la administración de justicia, **que traduce la necesidad de definición de la Litis sin dilaciones indebidas.**”*

Ahora bien, por vía de tutela, la Sala de Casación Laboral en segunda instancia, revocó algunos pronunciamientos de la Sala Civil, soportados en la teoría objetiva, así:

ID: 660931, con ponencia de Fernando Castillo Cadena, de fecha 13 de marzo de 2019, donde, revoca niega tutela.

ID: 662094, con ponencia de Clara Cecilia Dueñas Quevedo, de fecha 27 de marzo de 2019, donde acepta el desistimiento / revoca niega tutela.

ID: 661979, con ponencia de Gerardo Botero Zuluaga, de fecha 03 de abril de 2019, donde revoca y concede tutela.

En la primera de ellas, respecto a la mora judicial alegada por el accionante, la Sala de la Corte señala que la acción de tutela no es procedente puesto que *“la jurisprudencia de la Sala ha señalado que las situaciones de ‘mora judicial’ por cuya virtud se habilita este excepcional mecanismo de protección, son aquellas que carezcan de defensa, es decir, que sean el resultado de un comportamiento negligente de la autoridad accionada, pues obviamente la protección constitucional no opera cuando la morosidad obedece a circunstancias objetivas y razonablemente justificadas tales como la fuerza mayor, el caso fortuito o la culpa del tercero, razón por la cual le corresponde al peticionario la carga de demostrar los hechos en los que se funda para predicar el quebrantamiento de sus derechos constitucionales.*

Pese a lo anterior la *“Sala se aparta de lo señalado por la homóloga Civil, en primera instancia, frente a la supuesta violación de derechos fundamentales por parte del Tribunal, que omitió la nulidad de pleno derecho que contempla el artículo 121 CGP”*. Teniendo en cuenta los hechos, así:

- i. El juzgado Promiscuo de Cota accede a las pretensiones de la parte demandante el 15 de mayo de 2017, ante lo cual la demandada interpone recurso de alzada.
- ii. Por el factor funcional, le compete conocer al juzgado Civil del Circuito de Funza, el día 14 de junio de 2017.
- iii. El día 22 de febrero de 2018, mediante auto el juzgado fijó fecha para audiencia para sustentación del recurso el día 25 de mayo.
- iv. El día 24 de mayo de 2018, el juzgado declaró la falta de competencia, y anuló lo actuado desde el 15 de junio.
- v. Remitió demanda a la Sala de Gobierno del Tribunal Superior de Cundinamarca

- vi. El 10 de julio de 2018, el Tribunal considera que no es procedente la decisión de declarar la nulidad por parte del juzgado Civil del Circuito de Funza, toda vez el juez se posesionó el 23 de marzo de 2018 y desde allí, solo habían transcurrido dos meses cuando declaró la nulidad, por lo que ordenó la devolución del expediente al juzgado de Funza.
- vii. El juzgado prorrogó la competencia y fijó fecha para audiencia de alegatos y fallo.

“Lo anterior, llevaría al absurdo de que un juez que llega a desempeñar el cargo faltando escasos días para el vencimiento del término otorgado en la norma previamente citada y que ya hubiere sido prorrogado por su antecesor, le generaría graves consecuencias en su calificación de desempeño por una conducta que no le es endilgable.

(...)

a juicio de esta Sala, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca no incurrió en violación de los derechos fundamentales del accionante, por lo que se revocara el fallo de primera instancia constitucional, pues como quedó claro, las razones de dicha autoridad para no declarar la nulidad establecida en el artículo 121 del CGP se debieron a las circunstancias particulares del caso».

En el segundo caso, se hace alusión al límite temporal para dictar sentencia a la luz del artículo 121, la sala comparte lo expuesto en la sentencia T-341 de 2018, con ponencia de Carlos Bernal Pulido, en el sentido que la “ ... acción de tutela debe considerarse que el juez ordinario no incurre en defecto orgánico al aceptar que el termino previsto en el artículo 121 del Código General del Proceso, para dictar sentencia de primera o segunda instancia, si bien implica un mandato legal que debe ser atendido, en todo caso un incumplimiento meramente objetivo del mismo no puede implicar, a priori, la perdida de la competencia del respectivo

funcionario judicial y, por lo tanto la configuración de la causal de nulidad de pleno derecho de las providencias dictadas por fuera del término fijado en dicha norma”,

Por tanto, para la Sala de Casación laboral, resulta insignificante la declaratoria de nulidad contenida en el artículo 121 una vez proferida la decisión de fondo, teniendo en cuenta que *“la finalidad de la normativa es que el operador judicial dé celeridad al trámite con el fin de emitir la decisión que pone fin al conflicto de una manera pronta y cumplida”,* de manera que es inútil para la actuación procesal dicha postura, al rehacer lo que ya se hizo, y dejar sin efectos una decisión que puso fin a una controversia cuando las partes guardan silencio.

Ante los hechos la sala rescata la actividad del juez de conocimiento, indicando que fue diligente, actuando de conformidad a los parámetros de la ley, impulsando la etapa probatoria, de manera que *“no puede entonces, el juez de tutela, bajo el supuesto de vulneración de garantías fundamentales, lo cual cabe anotar ni siquiera fue probado por la actora, entrar a dejar sin efectos las determinaciones adoptadas del juez natural del asunto*

(...) conlleva a concluir que erró el a quo al conceder el amparo, razón por la cual esta colegiatura revoca la decisión de primera instancia”

Finalmente, y en relación con el debido proceso y bajo el amparo de la citada sentencia T 341 de 2018, la sala señala *“la necesidad de flexibilizar la nulidad”* prevista en el artículo 121, toda vez que no se pueden desconocer las razones subjetivas que llevan al juez a no proferir sentencia dentro del término previsto en la norma, sumado a ello la congestión judicial en los despachos ajena al director de proceso.

“... luego de computar el termino transcurrido entre octubre 6 del 2016, cuando se notificó el auto admisorio de la demanda y mayo 18 del 2018, fecha en que se emitió sentencia de primera instancia, que arroja un total de 1 año,

7 meses y 12 días y descontar los periodos que se mencionaron no deben ser tenidos en cuenta por lo ya dicho, esto es, 4 meses y 23 días y 1 mes y 25 días, para un total de 6 meses y 18 días, se concluye que el fallo lo emitió la Jueza Trece de Familia de Oralidad de esta ciudad, pasados 1 año y 24 días desde que se notificó a la demandada, es decir, con posterioridad a abril 24 del último año citado, cuando perdió automáticamente la competencia para conocer del proceso ...”

En ese análisis, se señaló que la sala advirtió que la actividad de la jueza fue diligente, pues actuó de conformidad *“realizó las gestiones necesarias tendientes a dar impulso al proceso”*, entre otras, por tanto a juicio de la sala *“la Sala de Familia del Tribunal superior de Medellín, incurrió en la violación del derecho fundamental de accionante, por lo que se hace necesario revocar el fallo de primera instancia constitucional, para en su lugar conceder el amparo deprecado y en consecuencia dejar sin valor y efecto, la decisión proferida por la Sala de Familia del Tribunal Superior del distrito Judicial de Medellín (...) por medio de la cual declaró la nulidad de lo actuado al interior del proceso...”*

B) Tesis subjetiva

Ahora bien, la postura subjetiva que pregona la saneabilidad se vio reflejada en la sentencia de tutela STC21350-2017, del 14 de diciembre de 2017, radicado 11001-02-03-000-2017-02836-00. M.P. Luis Alonso Rico Puerta, así:

“la alegación de nulidad se invoca una vez pronunciada la sentencia extrañada-, no puede pasarse por alto el criterio hermenéutico de prevalencia del derecho sustancial consagrado en el artículo 228 de la Constitución Política y 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”.

(...) 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).

(...) Se acota que, en estos eventos, proferida una sentencia por fuera del término de duración de la instancia, no es en principio razonable retrotraer lo actuado 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.

(...) 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 de los supuestos de insalvable transgresión del derecho fundamental al debido proceso”.

Frente a esas dos posturas, la Corte Constitucional en la Sentencia T-341 del 24 de agosto de 2018 con ponencia de Carlos Bernal Pulido, señaló que, si bien las dos tesis expuestas por la Corte Suprema de Justicia eran plausibles, la tesis subjetiva, es decir, la de la saneabilidad, es razonable cuando lo que se pretende sea la efectividad de los derechos reconocidos en la ley sustancial, no obstante que, precisa en señalar en que eventos se torna objetiva, es decir insaneable, a saber:

1) cuando el incumplimiento del plazo no se encuentre justificado,

- 2) que no se haya prorrogado la competencia,
- 3) que la conducta de las partes no evidencie un uso desmedido o abusivo de medios de defensa y
- 4) que la sentencia no se haya proferido en un plazo razonable.

2.3. Postura adoptada en la sentencia C 443 de 2019.

El día 20 octubre de 2018, el ciudadano Eulin Guillermo Abreo Pérez, demandó la inconstitucionalidad de algunos apartes del contenido del artículo 121 del Código General del Proceso, en el sentido de que, por un lado, la nulidad fuera “de pleno derecho”, y adicionalmente, en relación con que *“El vencimiento de los términos a que se refiere este artículo, deberá ser tenido en cuenta, como criterio obligatorio de calificación de desempeño de los distintos funcionarios judiciales”*⁶³.

Lo anterior, según el accionante va en contravía de los fines del Estado, de la igualdad ante la ley y las autoridades, al debido proceso, a los principios de la administración de justicia, y al acceso del ciudadano a la justicia, contemplados en la Constitución Política de Colombia; adicionalmente señala que el régimen de nulidades no debe desconocer los principios de proporcionalidad, instrumentalidad de las formas, del procedimiento y de no regresión.

Respecto al criterio de nulidad, señala que el cumplimiento de estos términos incurre en que opere la nulidad de pleno de derecho de aquellas actuaciones ejecutadas con posterioridad a este plazo, sin tener una oportunidad para amparar o convalidarlas, y de otro lado, esta situación influye en la evaluación de desempeño para los jueces, *“...independientemente de que haya tenido responsabilidad en dicha sanción”*.

⁶³ Ley 1564, 2012. Art. 121.

En conclusión, señala que:

“El fin último que pretende cualquier procedimiento judicial es brindar a los ciudadanos la garantía de que bajo unas determinadas reglas de obligatorio cumplimiento, el derecho sustancial será valorado y decidido en un plazo razonable; empero, esa finalidad se ve truncada ante situaciones como la nulidad, de pleno derecho, de todo lo actuado luego de la pérdida de la competencia (...) es más (...) si esa sentencia se profirió por fuera de los términos surge una nulidad de pleno derecho, por consiguiente, en ese preciso escenario la norma procesal mencionada, antes que materializar el artículo 2 de la Carta (...) lo está desconociendo (...)”.

De manera que la petición se dirigió a la declaratoria de inexecuibilidad de la referida norma, permitiendo que la nulidad sea saneable y más que incida en el criterio evaluador de los jueces, se precisen los factores de tal demora.

La Sala Plena de la Corte Constitucional, admitió la demanda el 26 de noviembre de 2018, dando traslado a la Procuraduría General de la Nación, de igual manera, participó de la demanda a la Presidencia de la República, al Congreso de la República, al Ministerio de Justicia, quienes se pronunciaron sobre las pretensiones de la misma.

Así las cosas, se contó con las intervenciones de la Federación Nacional de Jueces y Fiscales, Corjusticia, la Corporación Colegio de Jueces y Fiscales del distrito de Bucaramanga, la Sala civil y de Familia del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bucaramanga, el Instituto Colombiano de Derecho Procesal, la Universidad Externado de Colombia, el Ministerio de Justicia y del Derecho, el Colegio de Jueces y Fiscales de Bolívar, el Colegio de Jueces y Fiscales de Villavicencio y Adriana Ayala Pulgarín, quienes abordaron la problemática sobre la

constitucionalidad de la expresión “*de pleno derecho*”, derivando de ella dos tipos de intervenciones a tener en cuenta:

- I. Aquellas que defienden la constitucionalidad de la medida legislativa y
- II. Las que cuestionan la validez de la medida legislativa,

La primera de ellas señala que la medida es lesiva con la Constitución Política, partiendo de lo expuesto por accionante quien argumenta que la medida vulnera varios principios constitucionales los cuales se mencionados anteriormente, partiendo del criterio de “*automaticidad e insubsanabilidad*” de la nulidad que trata el artículo 121, el cual genera no sólo cambio de juez, sino que se obliga a que se rehagan aquellas actuaciones procesales que en su momento se hicieron ante el juez que conoció en principio de la controversia, lo cual posterga de manera indefinida la solución del conflicto.

Este grupo de intervenciones que defienden la constitucionalidad, lo conformó el Consejo Superior de la Judicatura, el Ministerio de Justicia y del Derecho y la Universidad Externado de Colombia, partiendo de que se debe tener en cuenta las consideraciones, i. Relativas a la finalidad, que no es otra que la “celeridad”, en las actuaciones procesales, toda vez que como se indicará en el segundo capítulo, Colombia es uno de los países con la mayor mora judicial y ii. Respecto a la forma, como se piensa en la comunidad jurídica el alcance del artículo 121.

Lo anterior, respecto a los precedentes jurisprudenciales que como se ha señalado, tiene dos sentidos, el objetivo y subjetivo, siendo la sentencia T-341 de 2018, (subjetiva) que defiende la saneabilidad de la nulidad, de aquellas actuaciones surtidas con posterioridad al vencimiento del término, sentencia con la que no se puede derivar cuestionamientos de la validez de la norma demandada, toda vez que, la Corte Constitucional en sentido opuesto, con una visión (objetiva), refiere que no transgrede la Constitución Política.

De otro lado la Federación Nacional de Colegios de Jueces y Fiscales, Corjusticia, Corporación Colegio de Jueces y Fiscales del Distrito de Bucaramanga, la Sala Civil y de Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bucaramanga, Instituto Colombiano de Derecho Procesal, Universidad Externado de Colombia⁶⁴, Colegio de Jueces y Fiscales de Bolívar y Colegio de Jueces y Fiscales de Villavicencio y Adriana Ayala Pulgarín, cuestionan la validez de la medida legislativa, en el sentido de que tanto la “*automaticidad e insubsanabilidad*”, de la nulidad “*de pleno derecho*”, efectivamente transgrede la Constitución Política, y si bien la finalidad como se indicó anteriormente lo era la celeridad procesal, la nulidad de pleno derecho, lo que genera es un resultado diferente, toda vez que, que se debe surtir un reparto interno de competencia al pasar el proceso por vencimiento de términos al juzgado que le sigue en turno, hará que se rehagan las actuaciones procesales ya surtidas, lo que “*termina por anular el derecho al debido proceso, el derecho de acceso a la justicia, y el derecho a la igualdad*”.

Así las cosas, es dichas consideraciones se resaltan tres elementos que generan un resultado nefasto al que se espera cuando se habla de la duración razonable del proceso, el primero la nulidad “*de pleno derecho*” que se abordará detenidamente en el siguiente subcapítulo; el segundo hace referencia a las consecuencias derivadas del incumplimiento del plazo, y por último, una aplicación indiscriminada e inflexible de la norma al desconocer las diferentes causas que podrían ser razonables para justificar la dilación en el tiempo de una decisión de fondo.

El segundo elemento al decir del colegio de Jueces y Fiscales de Bolívar, hace referencia a la pérdida automática de la competencia; a diferencia del fin que se espera con la nulidad, la prevista en la norma demandada, no llega a solucionar el

⁶⁴ Ante la falta de consensos en dicha institución, la Universidad Externado de Colombia optó por enviar un concepto que recoge las dos posturas antagónicas, una que avala la medida legislativa, y otra que cuestiona la validez del precepto legal.

problema y es solucionar la irregularidad, por el contrario, sanciona al juez por no proferir una decisión de fondo dentro del plazo estipulado y sanciona responsabilizando al juez de manera objetiva mediante la modalidad de nulidad, por su parte Corjusticia, señala que es perjudicial debido a que sacrifica el derecho de defensa, entendido como una imposición de consecuencias que impiden el fin, que no es otro diferente a que las partes obtengan una sentencia.

Los principios fundamentales se ven seriamente vulnerados con estas categorías (perdida automática de la competencia y la nulidad de actuaciones surtidas con posterioridad al vencimiento del plazo), lo que lleva a resaltar entre las diferentes intervenciones, que el cambio del proceso al que le sigue en turno en vez de convalidar dichas actuaciones “extraprocesales”, y el desconocimiento del intereses que le asiste a las partes cuando concurren a la administración de justicia de cara a obtener una decisión de fondo que dirima la controversia, hace inaceptable una nulidad de pleno derecho, puesto que conlleva a más dilaciones cuando se trata de procesos donde han surtido todas las etapas procesales y sólo por proferir la sentencia unos días luego del vencimiento del término, es necesario para invalidar pero lo suficientemente sólido para que se rehaga la actuación procesal con un nuevo juez desde los alegatos de conclusión.

Por su parte, las intervenciones sobre la constitucionalidad del inciso octavo del artículo 121, frente a que será “*criterio obligatorio de la calificación de desempeño de los distintos funcionarios judiciales, ese vencimiento de términos judiciales*”, de los cuales se evidencian dos posturas, aquella que señala que atendida adecuadamente la norma no es contraria a la carta, toda vez al vencimiento del plazo, al juez no se le impondrá ninguna sanción, sólo se tendrá en cuenta para evaluar el desempeño como tal, postura a la que difieren la Universidad Externado de Colombia, a la cual se opone la Corporación de Jueces y Fiscales del Distrito de Bucaramanga, la sala Civil y de Familia del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bucaramanga el Colegio de Jueces y Fiscales de Bolívar, de Villavicencio, Corjusticia, y Adriana Ayala Pulgarín, señalando que es contraria a la Carta Política,

porque vulnera el principio de unidad, de autonomía e independencia judicial y el de la proscripción de toda forma objetiva.

La Corte Constitucional, en sus consideraciones resuelve el problema jurídico, de un lado la nulidad de pleno de derecho una vez se venza el término del que trata el artículo 121 de la Ley 1564 de 2014, y de otro, que dicho vencimiento se cuente como criterio en la calificación.

De manera que la Corte a partir del análisis de la idoneidad de cara al plazo razonable de la medida legislativa, y de la eficiencia en el sistema judicial, especialmente con el de acceso a la justicia y debido proceso; señala que: *“el escrutinio judicial debe estructurarse a partir de dos referentes o parámetros normativos: el derecho al plazo razonable, y en general, la economía y la celeridad en la justicia, y los derechos de acceso a la justicia y al debido proceso”*⁶⁵.

El problema jurídico parte en establecer si la no convalidación de las actuaciones surtidas con posterioridad al vencimiento del término señalado, merecen el tratamiento de nulidad *“de pleno derecho”*, y que estas sean tenidas en cuenta al momento de la calificación al juez, vulnerando *“principios constitucionales en función de los cuales se estructura la función jurisdiccional, y en particular, el derecho a una resolución oportuna de las controversias judiciales, la eficiencia en el aparato jurisdiccional, la prevalencia del derecho sustancial, el derecho al debido proceso, y el derecho de acceso a la administración de justicia”*

Lo anterior, teniendo en cuenta las consideraciones, de la síntesis en los fundamentos y, respecto a la garantía de los principios constitucionales se tiene que el *“derecho a la resolución oportuna de las controversias judiciales, la eficiencia en las funciones estatales, la prevalencia del derecho sustancial, y el derecho de*

⁶⁵ Sentencia numeral 4.4. de las consideraciones. p. 42.

acceso a la administración de justicia” donde se persuade que la nulidad de pleno desconoce estos derechos por las siguientes razones:

- i. La nulidad de pleno derecho, va en contra vía con el régimen de las nulidades procesales, el cual se instituyó para que imprimiera celeridad a la actuación procesal.
- ii. *“... el efecto jurídico de la norma no es la simplificación del proceso (...) en todo caso obliga a repetir las actuaciones adelantadas previamente, a resolver de nuevo lo ya decidido, y a asignar a un nuevo juez el proceso judicial (...)*
- iii. *Pese a que la intención de la norma es motivar a los funcionarios judiciales para actúen diligentemente no basta con la sola oralidad puesto que se “(...) requiere de otras condiciones y presupuestos que van más allá de la mera buena disposición, motivación o diligencia. (...) En un escenario como este, la imposición de un plazo cerrado tras el cual ocurre forzosamente la pérdida de la competencia, así como la nulidad automática de las actuaciones procesales extemporáneas, desconociendo que el vencimiento del plazo puede ser el resultado de factores no controlables por el juez, hace que la norma demandada carezca del efecto persuasivo con fundamento en el cual se diseñó la medida legislativa. Desde la perspectiva del derecho a una justicia material, la nulidad de pleno derecho de las actuaciones extemporáneas podría convertirse en una amenaza al derecho de acceso a la justicia, a la prevalencia del derecho sustancial y al debido proceso, al menos desde tres puntos de vista:*
 - o Ante la materialización de la nulidad de pleno derecho, *“favorece la restricción o la limitación de las actuaciones de las partes que puedan implicar una tardanza, así como el uso excesivo de los poderes correctivos, de ordenación y de instrucción que se confieren a los operadores de justicia en los artículos 43 y 44 del CGP o de figuras como la suspensión o la*

interrupción del trámite, y la adopción de decisiones apresuradas, no precedidas de procesos analíticos, pausados y ponderados;

- Como consecuencia de dicha nulidad el juez pierde competencia para seguir con la actuación procesal, la competencia continua en cabeza del juez que le sigue en turno quien deberá resolver la controversia sin tener en contexto lo sucedido en el proceso porque *“en la mayoría de los casos ni siquiera ha practicado personalmente las pruebas, ni ha participado en las fases estructurales del trámite judicial; lo anterior, unido a que este funcionario tiene su propia carga de trabajo según el esquema regular de reparto establecido por el Consejo Superior de la Judicatura, hace que el modelo tampoco garantice una decisión responsable y acompañada de todos los elementos de juicio requeridos, e incluso, puede afectar la resolución de las demás controversias a cargo de juez que asume tardíamente la competencia;*
- *finalmente, la medida ha venido favoreciendo maniobras que podrían comprometer la lealtad procesal, como la de guardar silencio sobre el vencimiento del plazo legal, y alegar la nulidad únicamente cuando el juez mantiene la competencia y falla de manera adversa a una de las partes”.*

De esta manera en el planteamiento del problema jurídico y el esquema de resolución, fija la controversia en el artículo 121 del C.G.P., y de allí dos asuntos a tratar; de un lado la idoneidad de la medida legislativa que a través de un término de duración razonable garantiza ese derecho y de otra, el impacto de los principios inherentes a la función jurisdiccional como el de acceso a la justicia y debido proceso.

El argumento de los que avalan la constitucionalidad de norma, soportados en que una vez este plazo expire, el proceso, o la controversia debe pasar al conocimiento del juez que le sigue en turno para que dentro del plazo previsto por la ley resuelva;

contrario sensu hay quienes lo consideran contraproducente toda vez que, esta determinación no promueve una justicia oportuna que amenaza esos principios y dilata la solución de la controversia en el tiempo, lo que va en contra vía de su finalidad.

En cuanto a la nulidad de “pleno derecho”, deroga esos principios inherentes a la función jurisdiccional, cuando se deben surtir actuaciones procesales surtidas por fuera del plazo previsto por la norma, es decir que la controversia constitucional se plantea a partir de dos interrogantes derivadas de *“la funcionalidad de las medidas legislativas frente a su objetivo fundamental de promover la conclusión oportuna de los litigios y la descongestión en el sistema judicial; y otro, relacionado con el impacto colateral de estas normas en los demás principios que irradian la función jurisdiccional, especialmente en el derecho de acceso a la justicia y el derecho al debido proceso. Es decir, el escrutinio judicial debe estructurarse a partir de dos referentes o parámetros normativos: el derecho al plazo razonable, y en general, la economía y la celeridad en la justicia, y los derechos de acceso a la justicia y al debido proceso”*

Bajo ese contexto dijo la Corte, que:

“En este orden de ideas, la Sala concluye que la calificación de pleno derecho de la nulidad de las actuaciones adelantadas por el juez que pierde la competencia por el vencimiento del término para concluir la respectiva instancia, vulnera el derecho a la resolución oportuna de las decisiones judicial, el derecho de acceso a la administración de justicia, el derecho al debido proceso y la prevalencia del derecho sustancial. Por ello, la Corte declarará la inexequibilidad de la expresión “de pleno derecho” contenida en el inciso 6 del referido precepto legal.”.

Respecto a la validez del inciso 8 del referido artículo, la Corte manifiesta que se deben tener en cuenta las diferentes interpretaciones a las luz de los acuerdos, por

un lado, “*El Acuerdo PSAA14-10281 del 24 de diciembre de 2014 estableció que la calificación se establece en función de los factores de calidad, eficiencia o rendimiento, organización del trabajo y publicaciones, los cuales confieren hasta 42, 40, 16 y 2 puntos (...)*”; y de otro “*el Acuerdo PSAA16-106518 del 7 de diciembre de 2016, la calificación se establece en función de la calidad, la eficiencia o rendimiento, la organización del trabajo y las publicaciones, que otorgan hasta 42, 45, 12 y 1 puntos respectivamente, y cuando opera el fenómeno de la pérdida de competencia, para los funcionarios de las especialidades civil, comercial, familia y agrario, se debe restar del favor eficiencia o rendimiento que la pérdida de la competencia provoca de manera automática una descalificación en la “evaluación” del funcionario judicial.*

A la luz de interpretación del primer acuerdo, si opera la pérdida de la competencia en el periodo de la evaluación del funcionario judicial se resta un punto sobre el total obtenido, allí no se tiene en cuenta que causó, la pérdida de la competencia, solo que si el vencimiento del plazo de que trata el referido artículo 121, no genera automáticamente pérdida en el puntaje debido a que debe atribuírsele al funcionario judicial ese vencimiento y si el resultado de la calificación no es plausible, la consecuencia deriva en “*retiro del servicio y a la calificación de la inscripción en el escalafón de carrera*” es decir una descalificación automática; la diferencia con el segundo acuerdo, radica en el resultado de la calificación, toda vez que si es inferior a 60 puntos, generará la misma consecuencia del primer acuerdo.

La Corte refiere que, “*entender que el vencimiento de los plazos implica una pérdida automática de puntaje en la calificación de desempeño de los funcionarios judiciales vulnera la Constitución Política, pues, primero, constituye una modalidad velada de responsabilidad objetiva, y segundo, genera una disfuncionalidad en los procesos judiciales, y en el ejercicio de la función jurisdiccional como tal*”. de manera que, si este precepto pretendía generar un incentivo a los funcionarios judiciales

para que de manera coercitiva respetaran los términos legales, no dependen solo de ellos pues más allá de la voluntad en tomar una decisión de fondo sobre una controversia, no se debe desconocer “la organización y el funcionamiento del sistema judicial, particularmente con la oferta de servicios judiciales y con la carga de trabajo que se asigna a cada despacho”, convirtiendo este incentivo en “una herramienta de intimidación”, lo que desconoce los principios inherentes a la función jurisdiccional, no solo a la duración razonable del proceso y debido proceso sino celeridad, eficacia imparcialidad y acceso a la administración de justicia.

2.4. Efectos procesales de la nulidad procesal del artículo 121 del Código General del Proceso.

Como lo indica la doctrina “*La nulidad solo comprenderá la actuación posterior al motivo que la produjo y que resulte afectada por este. (...) Debe quedar muy claro que no toda la actuación posterior al motivo que produjo la nulidad es nula, sino la que dependa de la providencia; los incidentes y cualquier otra actuación que no dependa de ella es perfectamente válida*”⁶⁶

Es necesario precisar lo nulo y lo anulable, “*Es nulo el acto al cual falta algún elemento esencial; es anulable el acto que puede ser rescindido a petición del interesado que invoca un perjuicio sufrido en razón de este acto*”⁶⁷.

Por tanto, desde la teoría de las nulidades, encontramos dos grupos, las nulidades relativas y las nulidades absolutas, la primera de ellas, impugnables, en tanto que la

⁶⁶ Parra Quijano, Jairo. (1992). *Derecho procesal Civil*. Tomo I parte General. Bogotá: Temis. pp. 375-376

⁶⁷ Zannoni, Eduardo A. (1986). *Ineficacia y nulidad de los actos jurídicos*. Buenos Aires: Editorial Astrea. p. 152

nulidad absoluta, “carece de algún elemento esencial, que viola una prohibición legal”⁶⁸.

Este mismo autor, ilustra las diferencias entre las expresiones, régimen sancionatorio de las nulidades y la invalidez de las mismas, puesto que la primera, se entiende como ese mecanismo que “*priva al acto jurídico de los efectos propios en razón de un vicio originario*”, indicando que la sanción va de la mano con lo ilícito, en tanto que la invalidez “*representaría un tratamiento particular que contempla las imperfecciones de los actos que tienden a ser negocios jurídicos, que actúa como remedio jurídico y como procedimiento técnico-legal tendiente a salvar las imperfecciones o hacerlas jugar en medida limitada*”⁶⁹

Con el advenimiento del inciso final del artículo 29 de la Constitución Política colombiana, se consolidó lo atinente a las nulidades procesales, reafirmando con ello el criterio de taxatividad de las mismas, evitando que, ante cualquier irregularidad dentro de la actuación procesal, las partes puedan alegar nulidad, impidiendo la materialización del principio de celeridad, facilitando a los intervinientes en el proceso todo tipo de dilaciones para prolongar en el tiempo dicha actuación procesal; la nulidad allí estipulada es *ipso iure*, es decir objetiva, pues su consecuencia jurídica, es la invalidación de dicha actuación, por cuanto, es insaneable (nulidad de pleno derecho), diferente a la postura objetiva de la Corte Constitucional, que permite la saneabilidad, como se ha decantado en varias oportunidades.

En la Ley 1564 de 2012, el artículo 132, prevé que el juez en cada una de las etapas procesales el deber de realizar el respectivo control de legalidad, de manera que la etapa pueda precluir en debida forma, esto, “*para corregir, o sanear los vicios que configuren nulidades u otras irregularidades del proceso*”. Deviene de ese

⁶⁸ Ibíd. p. 153.

⁶⁹ Ibíd. pp. 160-161

enunciado, las siguientes características: “a) prevé la posibilidad que en el proceso se puedan cometer vicios, que constituyan nulidades u otras irregularidades, b) plantea la necesidad para que tales vicios se corrijan, c) consagra su saneamiento y d) permite su formulación mediante recursos extraordinarios de revisión y de casación. Todo con fundamento en el control de legalidad que deben ejercer los jueces...”⁷⁰

Otro aspecto de gran importancia, lo es el de la prorrogabilidad e improrrogabilidad de la jurisdicción y la competencia en materia civil, que trata el artículo 16 del Código General del Proceso, pues allí se convalidan o no, aquellas actuaciones procesales, cuando no son advertidas por las partes, teniendo en cuenta el factor de competencia.

Los factores, subjetivo y funcional son improrrogables, de manera que, lo actuado hasta la advertencia de falta de jurisdicción y competencia será válido, excepto la decisión si se hubiere proferido, remitiendo el proceso al juez competente para que profiera sentencia, en tanto que, en los demás factores, la falta de jurisdicción y competencia son prorrogables, cuando las partes no aleguen de manera oportuna la falta de jurisdicción y de competencia, convalidando de esta manera las actuaciones procesales.

Es por ello, que sin lugar a dudas la referida sentencia Constitucional C-443 de 2019, no solo inclinó la balanza hacia una de las dos corrientes, al pronunciarse respecto del término que dispuso el artículo 121 del Código General del Proceso, para obtener decisión de fondo, tanto en primera como en segunda instancia, sino por la concepción que le confiere, en cuanto a los efectos de dicho pronunciamiento, en torno a la pérdida automática de la competencia y la nulidad

⁷⁰ Pérez Vásquez, Rodolfo. (2016). XXXVII. Congreso Colombiano de Derecho Procesal: *Influencia de la nulidad constitucional en la nulidad del proceso*. Bogotá: ICDP y la Universidad Libre de Colombia. p. 721

de pleno derecho, que eran en efecto, las consecuencias inicialmente previstas por el artículo 121 de la ley 1564 de 2012, y que por virtud de dicho pronunciamiento cambian en punto de los efectos, que adquieren la dimensión, que a continuación se precisa.

2.4.1. La prórroga de la competencia

Indiquemos como, el artículo 121, traía como elemento novedoso, el factor temporal, como determinante de la competencia, en los siguientes términos:

“Constituye a nuestro juicio, un nuevo factor de competencia cuando se incorporó la denominada pérdida automática de competencia en los términos previstos en el artículo 121 del Código General del Proceso, respecto del cual ya había avanzado la Ley 1395 de 2010 al incorporar a través del artículo 9º un párrafo al artículo 124 del derogado Código de Procedimiento Civil, en el que se estableció un (1) año para el proferimiento de sentencia de primer grado, o de seis (6) meses en segunda instancia, y de no hacerlo el juez de conocimiento perderá la competencia y deberá pasar el proceso a quien le sigue en turno, lo cual supone la configuración de un nuevo factor de competencia, fundado en el hecho de que por virtud de aquella pérdida, conlleva necesariamente la asignación de competencia al funcionario judicial que le sigue en turno, y quien dejó transcurrir el plazo previsto en la norma, de tal manera que es este nuevo funcionario a quién se le adscribe el proceso, y será el que deba proferir la decisión que en derecho corresponda. Lo anterior explica en forma clara que este factor temporal tiene una doble dimensión; por un lado, la pérdida de competencia para quien no realiza el pronunciamiento en el plazo previsto y, por otro lado, la adquisición

*de competencia en cabeza de aquel funcionario judicial que le sigue en turno (...)*⁷¹

Se ha dicho que:

*(...) si el juez omite esos términos perderá competencia, para que sea otro administrador de justicia el que defina el litigio. (...). Esta norma, hay que decirlo, es de aquellas que se espera no tener que aplicar, porque si el juez hace lo que tiene que hacer, cumple rectamente con sus deberes como servidor judicial y hace uso de los inmensos poderes de dirección, ordenación, instrucción y corrección que se le confirieron, jamás se verá enfrentado al vencimiento del término. Por eso se trata de una norma disuasiva, pues lo deseable es que no tenga que aplicarse.*⁷²

Lo anterior permite afirmar que:

*“...No está en poder de las partes evitar la pérdida de competencia por el transcurso del tiempo mediante alguna renuncia al término del año, ni expresa ni tacita. El artículo 117 del CGP establece que los términos son perentorios e improrrogables, que el juez debe cumplir estrictamente y que su inobservancia acarrea consecuencias (...).”*⁷³

Como puede observarse, el propósito de esa medida era el de evitar que el funcionario judicial siguiera conociendo del proceso cumplido el plazo, por lo tanto, debía pasar la actuación al funcionario judicial que le siguiera en turno; sin

⁷¹ Peláez Hernández, Ramón Antonio. *Elementos Teóricos del Proceso*. Parte General. Ob. cit. p. 288

⁷² Álvarez Gómez, Marco Antonio. “Ensayos sobre el Código General del Proceso” Ob. cit. p. 25.

⁷³ Gamboa Serrano, Rafael H. (2017). *Memorias del XXXVIII Congreso Colombiano de Derecho Procesal: La duración razonable del proceso en el Código General del Proceso*. Cartagena: Departamento de Publicaciones, Universidad Libre de Colombia. p. 811.

embargo, otra fue la interpretación que le dio la Corte Constitucional a la luz de la Sentencia C-443 de 2019, respecto a la saneabilidad de la actuación, pues, esta pérdida de competencia, adquiere a su vez, una nueva dimensión en la medida en que se prorroga en cabeza de quien venía conociendo del proceso, brindando la posibilidad de seguir con la actuación procesal, cuando ninguna de las partes requiera que opere dicha pérdida, llevando esta circunstancia a los efectos previstos en el artículo 16 del Código General del Proceso, donde en efecto, condiciona la posibilidad de no seguir conociendo de la actuación el juez, cuando se trate de factores diferentes al subjetivo y funcional, siempre y cuando las partes aleguen tal circunstancia.

2.4.2. La saneabilidad de la actuación

La nulidad de los actos, ha sido considerada como otra modalidad de ineficacia, en la medida en que a través de ella, se busca sancionar aquellos actos jurídicos, sean estos de orden sustancial o procesal, en cuya formación no concurren los elementos esenciales del mismo, y se incumplan los requisitos previstos para su validez, lo que permite afirmar, que configurada la causal de nulidad, conduce a la necesaria invalidez del acto, que debidamente declarada, deja sin efectos éste y, de ahí, la íntima relación que tiene la nulidad con la invalidez, pues ésta última termina siendo la consecuencia obvia de la declaratoria de la nulidad.

Así las cosas, se advierte de la categorización de la nulidad que, preveía el referido artículo 121, se soportaba básicamente en la necesidad de evitar el saneamiento de la actuación surtida con posterioridad al cumplimiento del término indicado por la norma.

En este orden de ideas, a la luz de las consideraciones planeadas por la Corte Constitucional en la sentencia C-443 de 2019, se tiene que al declararse la inexecutable de la frase “de pleno derecho” conlleva necesariamente a que la

nulidad allí prevista, pase a ser saneable, a condición de los siguientes requisitos, a luz de la sentencia en cuestión:

*“(i) Según el artículo 132 del CGP, el juez debe el **deber de corregir y sanear los vicios que configuren nulidades** al agotarse cada etapa del proceso, vicios que no pueden alegarse en las fases siguientes, salvo que se trate de hechos nuevos. Por su parte, según el artículo 135, **esta no puede ser alegada por quien después de ocurrida la irregularidad, actúa en el proceso sin proponerla.***

*Teniendo en cuenta lo anterior, debe entenderse que la **pérdida de la competencia y la nulidad originada** en este **vicio debe ser alegada antes de proferirse la sentencia**, esto es, cuando expiren los términos legales contemplados en el artículo 121 del CGP. Con ello se pone fin a la práctica denunciada en este proceso por algunos intervinientes, en la que las partes permiten el vencimiento del plazo legal y guardan silencio sobre la pérdida automática de la competencia, para luego alegar la nulidad del fallo que es adverso a una de ellas.*

*(ii) Por su parte, según el artículo 136 del CGP, **la nulidad se entiende saneada cuando la parte que podía alegarla no lo hizo oportunamente o actuó sin proponerla, cuando quien podía alegarla la convalidó expresamente, y cuando a pesar del vicio, el acto procesal cumplió su finalidad y no violó el derecho de defensa.** Al declararse la inexequibilidad de la expresión de “de pleno derecho”, la nulidad allí contemplada puede ser saneada en los términos anteriores. Por ello, si con posterioridad a la expiración de los términos para proferir sentencia se practicaron determinadas pruebas con sujeción a las reglas que garantizan el debido proceso, y en particular el*

derecho de defensa, tales actuaciones deben entenderse saneadas, al igual que si con posterioridad a dicho vencimiento, las partes intervienen en el trámite judicial sin alegar la nulidad de las actuaciones anteriores.

*De esta manera, la Sala deberá integrar conformar la unidad normativa con resto del inciso 6 que regulan la figura de la nulidad de las actuaciones extemporáneas de los jueces, **aclarando, primero, que la pérdida de la competencia y la nulidad consecuencial a dicha pérdida debe ser alegada antes de proferirse sentencia**, y segundo, que la nulidad es saneable en los términos del artículo 136 del CGP.”*

3. Capítulo 3. Dificultades para la Efectividad de la Duración Razonable del Proceso Civil

3.1 Consideraciones preliminares

Como se ha venido afirmando, eran esas dos consecuencias procesales previstas en el artículo 121, las que revestían de cierto rigor, la efectividad del cumplimiento del plazo para el proferimiento de la sentencia de fondo o mérito, a lo que se sumaba, los efectos que tendrían su desatención, en los indicadores previstos para calificar la labor del despacho, por lo que con la medida adoptada por la Corte, si bien resulta justificable desde la perspectiva de que el fin último del proceso, es lograr una tutela judicial efectiva, bajo el imperativo de que las normas procesales tienen como fin, hacer efectivo el derecho sustancial, puede presentarse algunas situaciones que pueden comprometer a duración razonable, que se espera del proceso civil.

En efecto, si lo que se ha venido señalando es que frente al silencio de las partes en torno al eventual cumplimiento del plazo, operaría la prórroga de la competencia y por tanto, se facultaría al despacho judicial para que siga conociendo de la actuación y pueda proferir la decisión que en derecho corresponda, no se evidencia ningún mecanismo que garantice ese pronunciamiento se haga oportunamente, quedando como una facultad discrecional de la autoridad judicial para hacerlo, acarreando a una afectación de la duración razonable que se podría ver comprometida, por las consideraciones que, a continuación se expondrán.

3.2. La eventual afectación de la duración razonable del proceso

Al analizar con detenimiento los efectos adversos a los que puede conducir el hecho de la saneabilidad de la actuación que se surta con posterioridad al vencimiento del plazo previsto para el proferimiento de la decisión, nos llevaría a las siguientes vicisitudes en relación con lo que se espera de lo que hemos venido señalando como duración razonable del proceso, en el contexto del debido proceso, advirtiendo desde ya, que no desconocemos la importancia que juega la saneabilidad en el nuevo marco normativo de orden procesal, precisamente para evitar actuaciones fallidas, pues no de otra manera encuentra explicación el control de legalidad, previsto en la Ley 1564 de 2012, en los siguientes términos:

“Agotada cada etapa del proceso el juez deberá realizar control de legalidad para corregir o sanear los vicios que configuren nulidades u otras irregularidades del proceso, las cuales, salvo que se trate de hechos nuevos, no se podrán alegar en las etapas siguientes, sin perjuicio de lo previsto para los recursos de revisión y casación”.⁷⁴

Indiquemos, como primera medida, quedaría desprovisto de cualquier término el despacho judicial, para el proferimiento de la decisión de fondo, una vez cumplido ese plazo del artículo 121, precisamente porque al haber guardado silencio las partes, en torno al cumplimiento del plazo para que opere la pérdida de competencia, se estaría legitimando que pueda seguir el despacho en donde está cursando el proceso, conociendo de la actuación procesal y por tanto, no podría darse nuevamente aplicación al término previsto en esa disposición, para conminarlo para ese propósito, quedando al arbitrio del juez, el plazo para fallar,

⁷⁴ Ley, 1564, 2012, art. 132

pudiendo argumentar como motivos para esa situación, lo que tradicionalmente se ha utilizado como excusa, y es el exceso de trabajo.

Ahora bien, se podría llegar a afirmar que bajo se panorama, la disposición que obligaría al juez a adoptar la decisión, sería el artículo 120, que refiere a que las sentencias deban proferirse en un plazo de cuarenta (40) días, no obstante, debemos recordar que ese mismo imperativo existía en vigencia del derogado Código de Procedimiento Civil en el artículo 124, pero por regla general, nunca se dio aplicación a esa norma, bajo el argumento que el exceso de trabajo generada por la congestión judicial no permitía el cabal cumplimiento de esos plazos, y que por tanto, se consideraba que los plazos corrían, era para las partes.

Siguiendo esa mismo argumento, indiquemos que, por otra parte, al declararse inexecutable que *“El vencimiento de los términos a que se refiere este artículo, deberá ser tenido en cuenta como criterio obligatorio de calificación de desempeño de los distintos funcionarios judiciales”*, deja de ser un factor para la calificación que se hace dentro de los indicadores de gestión y por tanto, perdiendo el carácter de carga para el despacho y en ese sentido, podría abstenerse de fallar con el mismo argumento de la carga laboral, que es sin duda, el argumento con el que siempre se ha desatendido el deber de administrar una pronta justicia.

Obsérvese que, contrario a lo anterior, de alegarse por alguna de las partes la circunstancia relacionada con el advenimiento del plazo, provocaría la pérdida de competencia y bajo esa perspectiva, el efecto procesal en torno al plazo para fallar por cuenta de quién debe asumir el conocimiento del proceso, sería el previsto en ese mismo artículo 121, es decir, contaría con un término máximo de seis (6) meses como en efecto, lo señala la disposición en cuestión.

Ahora bien, podría afirmarse que ese eventual cambio de radiación, podría ser contraproducente en torno al propósito que se busca cuando se accede al aparato jurisdiccional del Estado en procura de una tutela judicial efectiva, pues supondría

que quien reciba la actuación por la pérdida de competencia a que refiere el artículo 121, tenga que adelantar una serie de medidas para poder apropiarse los elementos de juicio para cumplir con ese labor, pero el mismo Código trae los remedios, dependiendo del momento procesal en que se encuentre la actuación, dentro de los que aparecen, entre otros, el previsto en el artículo 107, numeral 1º, inciso cuarto que regula la audiencia especial, para surtir nuevamente la fase de alegatos, en el evento de que esta su hubiere ya cumplido.

Así las cosas, la manera como estaba concebida la medida contenida en el referido artículo 121, resultaba un gran avance para la materialización de la duración razonable del proceso civil, pero también se debe enfatizar en algo que es muy importante y es que se desconoció una realidad que acontecía en todos los despachos judiciales del país y era la cantidad de procesos acumulados, pendientes de solución y cuyo efecto se evidenciaba en una verdadera mora judicial, de tal forma que, debían esas actuaciones, muchas de las cuales llevaban bastante tiempo en manos de del juez, adecuarse a la nueva normativa por virtud del principio de la aplicación inmediata de la ley previsto en el artículo 624 del Código General del Proceso y en ese orden de ideas, quedaban también esas actuaciones condicionadas a la necesidad de que el fallo se adoptará oportunamente, y bajo ese panorama, las autoridades judiciales se vieron enfrentadas con dos grandes realidades: las actuaciones antiguas, y las que por vía de reparto, llegaban día a día a sus despachos, y a las que se debía dar de la normativa prevista en la Ley 1564 de 2012.

Seguramente de haberse adoptado un criterio de gradualidad que hubiera permitido por ejemplo, que el Código de Procedimiento Civil se siguiera aplicando para los procesos antiguos, en tanto que, para los nuevos repartos, quedarán sujetos a la Ley 1564 de 2012, y ello, habría aproximado de mejor manera al sistema a hacer realidad ese término de un año, especialmente en relación con los procesos nuevos, similar a la medida que se aplicó en el ámbito penal, pero infortunadamente los resultados que en este ámbito se dieron muy a pesar de

continuar vigente la Ley 600 de 2000, pese a la entrada en vigencia de la Ley 906 de 2004, tampoco fueron los más óptimos y seguramente generó desmotivación frente a esa medida.

En ese mismo sentido, no se puede desconocer la realidad intrínsecamente ligada con la mora judicial, en la que se mueve la jurisdicción civil, muchas veces ocasionada por la excesiva judicialización del conflicto, lo que ha determinado la imposibilidad de generar una respuesta oportuna a las partes del proceso, y si bien el Código General del Proceso redimensionó los deberes de los sujetos procesales, para el caso del Juez en el artículo 42 y para las partes en el artículo 78, terminan siendo escasos, frente a la situación aludida; pues trasciende cualquier aspiración procesal.

3.3. Fragilidad de las TIC

En este punto debemos señalar que la reforma adoptada por virtud de la Ley 1564 de 2012, se soporta entre otras medidas para lograr una verdadera celeridad procesal, en el uso de las tecnologías de la información y las comunicaciones en el proceso, así:

“En todas las actuaciones judiciales deberá procurarse el uso de las tecnologías de la información y las comunicaciones en la gestión y trámite de los procesos judiciales, con el fin de facilitar y agilizar el acceso a la justicia, así como ampliar su cobertura.

Las actuaciones judiciales se podrán realizar a través de mensajes de datos. La autoridad judicial deberá contar con mecanismos que permitan generar, archivar y comunicar mensajes de datos.

En cuanto sean compatibles con las disposiciones de este código se aplicará

lo dispuesto en la Ley 527 de 1999, las que lo sustituyan o modifiquen, y sus reglamentos.

PARÁGRAFO PRIMERO. La Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura adoptará las medidas necesarias para procurar que al entrar en vigencia este código todas las autoridades judiciales cuenten con las condiciones técnicas necesarias para generar, archivar y comunicar mensajes de datos.

El Plan de Justicia Digital estará integrado por todos los procesos y herramientas de gestión de la actividad jurisdiccional por medio de las tecnologías de la información y las comunicaciones, que permitan formar y gestionar expedientes digitales y el litigio en línea. El plan dispondrá el uso obligatorio de dichas tecnologías de manera gradual, por despachos judiciales o zonas geográficas del país, de acuerdo con la disponibilidad de condiciones técnicas para ello.

PARÁGRAFO SEGUNDO. No obstante lo dispuesto en la Ley 527 de 1999, se presumen auténticos los memoriales y demás comunicaciones cruzadas entre las autoridades judiciales y las partes o sus abogados, cuando sean originadas desde el correo electrónico suministrado en la demanda o en cualquier otro acto del proceso.

PARÁGRAFO TERCERO. Cuando este código se refiera al uso de correo electrónico, dirección electrónica, medios magnéticos o medios electrónicos, se entenderá que también podrán utilizarse otros sistemas de envío, transmisión, acceso y almacenamiento de mensajes de datos siempre que garanticen la autenticidad e integridad del intercambio o acceso de información. La Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura

*establecerá los sistemas que cumplen con los anteriores presupuestos y reglamentará su utilización*⁷⁵

Este punto constituye un avance respecto a las previsiones contenidas en la Ley 527 de 1999, normativa conocida como la ley de comercio electrónico y que permitió el ingreso a nuestro ordenamiento jurídico colombiano de la categoría de mensaje de datos, con las que se alude a herramientas que requieren ambientes virtuales para su instrumentación, como acontece, por ejemplo, con el correo electrónico y la internet, solo para citar, unas pocas.

En ese sentido, no es extraño encontrar como, algunas de las disposiciones previstas en dicho Código General del Proceso reafirme el uso de las tecnologías de la información y las comunicaciones en lo que refiere a la actuación procesal, tal y como aparece señalado en el artículo 82 numeral 10, y artículo 96 numeral 5, cuando se exige correo electrónico a las partes, en los actos procesales de introducción, precisamente con el propósito de facilitar la interacción procesal, en este mismo orden de ideas, se encuentra en el artículo 103 que como regla de procedimiento, el uso de las TIC en el proceso, dentro de lo que la misma normativa denomina como “Plan de Justicia Digital”, el artículo 109 que establece la posibilidad de remitir memoriales por vía de correo electrónico, el artículo 243 que incorpora el mensaje de datos como modalidad de documentos, el artículo 247, que dispone la forma en que se debe aportar al proceso este tipo de documentos y los artículos 291 numeral 3 inciso segundo y el artículo 292 inciso final, que en materia de las citaciones para surtir la diligencia de notificación personal, o por aviso, establece la posibilidad de que dichas citaciones se puedan desplegar a través del uso del correo electrónico, como expresión de nuestra realidad y es el uso masivo de esa forma de interacción, postura que se reafirma en el Decreto 806

⁷⁵ Ley, 1564, 2012, art. 103.

de 2020, normativa esta última que si bien, proyecta su aplicación por dos años, seguramente algunas de esas disposiciones quedaran como legislación permanente, como por ejemplo, la notificación personal electrónica.

Sin embargo, muy a pesar de esas expresas referencias normativas, es preciso señalar que la instrumentación del uso de esas TIC, imponía cierta gradualidad, pues se requiere para el efecto una plataforma tecnológica que permita su uso, y seguramente esa posibilidad estaba así contemplada, pero tuvimos que vernos enfrentados a una nueva realidad que no pasaba por nuestras mentes y fue la medida del aislamiento preventivo al que nos vimos enfrentados con motivo del covid-19, pues además de alterar nuestra cotidiana actividad, generó en el sistema judicial, una verdadera parálisis de los procesos ante las dificultades que supone la presencialidad para el desarrollo de las actuaciones, pues el riesgo de contagio, crece significativamente en entornos donde haya aglomeración de personas y por ello, la orden de la que no fue ajena la rama Judicial de cerrar los despachos judiciales.

Naturalmente que las afectaciones en éste ámbito no se hicieron esperar y es así como, dentro de ese panorama, fue expelido el Decreto 806 del 4 de junio de 2020 que si bien, se enmarca dentro del propósito de lograr la reactivación de la administración de justicia, contiene algunas importantes medidas para la implementación efectiva del uso de medios electrónicos para dinamizar las actuaciones procesales y correlativamente, desestimular la referida presencialidad, pues la realidad había demostrado que ante la dificultad de garantizar la presencialidad en los despachos judiciales, la única medida para garantizar esa reactivación, era en efecto, a través de las plataformas virtuales y el correlativo uso del correo electrónico para interactuar con todos los sujetos de la actuación judicial.

Para ese propósito, señalemos como, todas las medidas previstas en ese Decreto tienen una vigencia de dos años, como se dijo inicialmente, como una especie de plan de instrumentando el necesario uso de las tecnologías de la información y las

comunicaciones, a tal punto que de no contarse con ellas, se autorizará de manera excepcional la presencialidad, siempre y cuando, se cumplan con los protocolos de bioseguridad previstos institucionalmente; procurando en todo caso, flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia y contribuir a con ello, a una pronta reactivación de las actividades económicas que dependen de esta.

Por ello, el artículo 1º del mencionado Decreto, no solamente fija el objeto que con éste se busca, sino que además, señala que dichas medidas se hacen extensivas a todas las actuaciones judiciales y procesos que, se adelanten ante la jurisdicción ordinaria en las especialidades civil, laboral, familia, jurisdicción de lo contencioso administrativo, jurisdicción constitucional y disciplinaria, así como, a las actuaciones que se surtan ante las autoridades administrativas que ejerzan funciones jurisdiccionales y en los procesos arbitrales, durante el término de vigencia de dicha normativa.

Bajo esta perspectiva, se señala en el artículo 2º que en los procesos se deberá utilizar las tecnologías de la información y las comunicaciones -categoría conocida bajo la sigla de las TIC⁷⁶-, siendo consecuente dicha medida con el uso que de las

⁷⁶ La Ley 1341 de 2009 que creó el Ministerio de las Tecnologías y las Comunicaciones, la que en su artículo 6, definió las TIC, así: *“Las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones (en adelante TIC), son el conjunto de recursos, herramientas, equipos, programas informáticos, aplicaciones, redes y medios, que permiten la compilación, procesamiento, almacenamiento, transmisión de información como: voz, datos, texto, vídeo e imágenes. El Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones junto con la CRC, deberán expedir el glosario de definiciones acordes con los postulados de la UIT y otros organismos internacionales con los cuales sea Colombia firmante de protocolos referidos a estas materias.”*

Así mismo, fue por virtud de la Ley 1978 de 2019, que Colombia le apostó a una normativa que busca brindar condiciones para tener un país más y mejor conectado. *“Se trata de la Ley de Modernización del sector de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones (TIC), Esta norma, sancionada por el presidente Iván Duque, busca convertir la tecnología en una herramienta de equidad para cambiar vidas.*

El proyecto de Ley de Modernización de las TIC promovido por el Gobierno Nacional tiene como principal objetivo conectar a los 20 millones de colombianos que hoy no cuentan con Internet, garantizar fondos para la televisión y radio pública, dejar a Colombia a la vanguardia en regulación, entre otros aspectos. Sin embargo, han surgido varias dudas frente a la iniciativa.”
[https://www.mintic.gov.co/porta/inicio/Sala-de-Prensa/MinTIC-en-los-Medios/102644:Lo-que-tiene-que-saber-sobre-la-nueva-Ley-TIC#:~:text=Se%20trata%20de%](https://www.mintic.gov.co/porta/inicio/Sala-de-Prensa/MinTIC-en-los-Medios/102644:Lo-que-tiene-que-saber-sobre-la-nueva-Ley-TIC#:~:text=Se%20trata%20de%20)

mismas se espera en el proceso, a la luz de las previsiones contenidas en el artículo 103 de la Ley 1564 de 2012, para responder al denominado “Plan de justicia Digital”⁷⁷, del que hicimos alusión en oportunidad anterior.

Pues bien, lo que se espera en el ámbito propio de la actuación procesal, por virtud del mencionado Decreto, es que se pueda instrumentar el uso de las TIC, para la gestión y trámite de los procesos, con el fin de facilitar y agilizar el acceso a la justicia, como también, proteger a los servidores judiciales, y a los usuarios en general, de la administración de justicia, en la medida en que se desestimula la presencialidad y solamente se acudirá a ésta, cuando no se cuenten con las condiciones técnicas para evacuar las actuaciones y siempre y cuando se cumplan con los protocolos de bioseguridad que se deban instrumentar para ese propósito, dentro del os que se cuenta, un número máximo de aforo en la sede judicial.

⁷⁷ “Artículo 103. Uso de las tecnologías de la información y de las comunicaciones

En todas las actuaciones judiciales deberá procurarse el uso de las tecnologías de la información y las comunicaciones en la gestión y trámite de los procesos judiciales, con el fin de facilitar y agilizar el acceso a la justicia, así como ampliar su cobertura.

Las actuaciones judiciales se podrán realizar a través de mensajes de datos. La autoridad judicial deberá contar con mecanismos que permitan generar, archivar y comunicar mensajes de datos. En cuanto sean compatibles con las disposiciones de este código se aplicará lo dispuesto en la Ley 527 de 1999, las que lo sustituyan o modifiquen, y sus reglamentos.

PARÁGRAFO PRIMERO. La Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura adoptará las medidas necesarias para procurar que al entrar en vigencia este código todas las autoridades judiciales cuenten con las condiciones técnicas necesarias para generar, archivar y comunicar mensajes de datos.

El Plan de Justicia Digital estará integrado por todos los procesos y herramientas de gestión de la actividad jurisdiccional por medio de las tecnologías de la información y las comunicaciones, que permitan formar y gestionar expedientes digitales y el litigio en línea. El plan dispondrá el uso obligatorio de dichas tecnologías de manera gradual, por despachos judiciales o zonas geográficas del país, de acuerdo con la disponibilidad de condiciones técnicas para ello.

PARÁGRAFO SEGUNDO. No obstante, lo dispuesto en la Ley 527 de 1999, se presumen auténticos los memoriales y demás comunicaciones cruzadas entre las autoridades judiciales y las partes o sus abogados, cuando sean originadas desde el correo electrónico suministrado en la demanda o en cualquier otro acto del proceso.

PARÁGRAFO TERCERO. Cuando este código se refiera al uso de correo electrónico, dirección electrónica, medios magnéticos o medios electrónicos, se entenderá que también podrán utilizarse otros sistemas de envío, transmisión, acceso y almacenamiento de mensajes de datos siempre que garanticen la autenticidad e integridad del intercambio o acceso de información. La Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura establecerá los sistemas que cumplen con los anteriores presupuestos y reglamentará su utilización.”

Por lo anterior, con el direccionamiento que traza el Decreto en mención, se debe propender por el uso de los medios tecnológicos para todas las actuaciones, audiencias y diligencias y se permitirá a los sujetos procesales actuar a través de los medios digitales disponibles, evitando exigir el cumplimiento de formalidades para ciertos actos y la presencialidad para su despliegue, dentro de los que se cuenta, el prescindir del uso de firmas manuscritas o digitales, presentaciones personales o autenticaciones adicionales, ni muchos menos se requerirá la incorporación o presentación de estos documentos en medios físicos, pues con la simple remisión por medio virtual, es más que suficiente, pues constituye un absurdo pretender que frente a una orden de aislamiento preventivo, deban hacerse exigencias en las que se impone como necesaria dicha presencialidad, y que constituía la constante de los procesos en general.

Para garantizar dicha interacción virtual, las autoridades judiciales dan a conocer en su página web, los canales oficiales de comunicación e información mediante los cuales prestarán su servicio, así como los mecanismos tecnológicos que emplearán para su instrumentación y desarrollo, a lo que se suma el deber que se le impone a las partes de suministrar un correo electrónico para lograr esa interacción con el despacho, esperando que por cuenta de los apoderados judiciales, sea el mismo que aparece insertado en el registro Nacional de Abogados, pues constituye esa información el referente más apropiado para garantizar esa comunicación virtual, pues es deber de los abogados estar actualizando la información..

Sin embargo, muy a pesar de las buenas intenciones de la normativa en cuestión, en la práctica se han venido presentando dificultades propiciadas entre otras cosas, por la fragilidad de las plataformas para el despliegue de los actos procesales en forma virtual, lo que de suyo supone a su vez, una mayor carga para los sujetos procesales, pues si bien éramos conscientes que se tenía que llegar a esa realidad virtual, las situaciones en las que se tuvo que acceder a esa forma de actuación,

ha generado grandes dificultades que de una u otra manera están incidiendo en la duración del proceso civil, y por ello, la Corte Suprema de Justicia Sala Civil indicó que *“Ahora, en estos momentos en los que a raíz de la pandemia generada por el Coronavirus Covid-19 las audiencias deben celebrarse, por regla general, de manera “virtual”, la “falta de acceso y conocimiento tecnológicos” puede constituir “causal de interrupción del proceso” lo que dependerá de las condiciones de tiempo, modo y lugar de cada caso concreto”*.⁷⁸

⁷⁸ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. (11 de septiembre de 2020). Sentencia STC7284-2020. Radicado 25000-22-13-000-2020-0209-01cdel. (MP: Octavio Augusto Tejero Duque)

Conclusiones

1º. Con el expedición de la Ley 1564 de 2012 y la inserción del artículo 121 de la Ley 1564 de 2012, el legislador colombiano le apostó a la duración razonable del proceso civil, a través de la fijación de un año para el proferimiento de la sentencia en primera instancia, y de 6 meses para la segunda, computados en la forma señalada en dicha disposición, habiendo establecido dos consecuencias procesales de no cumplirse con ese cometido: la pérdida de la competencia, y la nulidad; aspiración procesal aquella que quedó plasmada de manera expresa de la categoría de “duración razonable” en la normativa en cuestión, en el artículo 2º dentro de los principios rectores, de la actuación procesal civil.

Sin embargo, debemos advertir que la dificultad en relación con la aplicación de aquella disposición radicó en torno a establecer si dentro del cómputo de ese término debía o no tener incidencia factores exógenos a la actividad del juez y por ello se evidenciaron dos posturas adoptadas por vía de tutela: una de orden objetiva y otra de carácter subjetiva, las que dividieron a la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia, actuaciones en las que se dio aplicación a se articuló 121 en cuestión, no obstante que, solamente por virtud de la sentencia C-443 de 2019 se aclaró el panorama, respecto de la aplicación de esa disposición.

2º. En efecto, al haberse suprimido de la disposición en cuestión la palabra “automática” para referir a la pérdida de competencia y “de pleno derecho” en relación con la nulidad, amén de los efectos en materia de los indicadores de gestión del despacho; derivada del incumplimiento de ese plazo para el proferimiento de la sentencia tanto en primera, como la de segunda instancia, permite inferir que, por una parte, la nulidad se torna saneable, cuandoquiera que ninguna de las parte alegue dicha circunstancia y correlativamente, conlleva, a la prórroga de la competencia.

3o. En ese sentido, podemos señalar que con la postura de la Corte Constitucional, se entiende en efecto, modificado el contenido del artículo 133 del Código General del Proceso, al incorporarse una nulidad de carácter saneable, que quedaría enmarcada dentro del párrafo de dicha disposición, en lo que respecta a la aplicación de la referida nulidad a la que alude el artículo 121, y así mismo, se hace extensiva en su aplicación, los efectos previstos en el artículo 16 de la misma normativa, al considerarse como prorrogable la competencia para seguir conociendo del asunto, por virtud de la inserción de un nuevo factor que de carácter temporal, determina dicha competencia, cuando opera el cumplimiento de ese plazo, sin que se haya proferido la decisión y en todo caso, condicionada dicha prórroga, a que ninguna de las partes, alegue tal circunstancia.

4º. Si bien, resulta de radical importancia que la Corte a través de la sentencia C-443 de 2019, haya definido de una vez por todas el alcance de esa disposición, por virtud de la declaratoria de inexequibilidad de los apartes relacionados con “de pleno derecho “ y “automática”, es perfectamente posible que se presenten dificultades que pueden conllevar a la eventual afectación del término de duración del proceso, pues quedaría a discrecionalidad del juez adoptar la decisión, sin que opere para el efecto, plazo alguno para hacerlo, pues de una u otra manera, al no alegarse por alguna de las partes, lo concerniente con el cumplimiento de ese plazo, se estaría legitimando que el juez siga conociendo del proceso, sin quedar sujeto a plazo alguno, para el proferimiento de la decisión, que en derecho corresponda..

5º Sin lugar a dudas, la garantía procesal de la duración razonable del proceso, forma parte del contenido del debido proceso, y toma especial importancia habida cuenta que la demora exagerada del proceso, supone una flagrante violación de los derechos de los coasociados quienes esperan una tutela judicial efectiva de manera pronta, cumplida y eficaz en los términos del artículo 229 Superior, y por ello, constituyó un gran avance el hecho de que el legislador haya querido insertar

de manera expresa en el Código General del Proceso dicha categoría, en el artículo 2º y se haya materializado en el artículo 121, pero se desconoció los efectos que traería su aplicación práctica en un sistema judicial caracterizado en los últimos veinte (20) años por una excesiva congestión judicial, derivada por la judicialización del conflicto y pese a que las reformas adoptadas para su desjudicialización, por virtud del establecimiento del requisito de procedibilidad de la conciliación en la forma prevista en la Ley 640 de 2001, esto, no ha arrojado sus frutos.

6º Es importante resaltar la difícil situación por la que atravesamos no solo a nivel social, económico, sino jurídicamente a causa de la pandemia, y si bien, como actores del proceso venimos trabajando en un verdadero cambio de cultura, es indispensable contar con la infraestructura tecnológica que garantice de manera precisa, no sólo la reproducción de los actos que de forma oral cobran relevancia en el desarrollo del proceso, sino además, de todas aquellas garantías y derechos fundamentales de quienes estamos inmersos en cada actuación procesal, toda vez que frente al uso de la TIC, y las dificultades que técnicamente pueden estas reportar, puede constituir otro factor que torne difícil alcanzar la efectividad de la duración razonable.

Bibliografía

Alexy, R. (2001). Interpretación jurídica y discurso racional. 3 reimpresión. Universidad Chistian - Albrecht De Kiel.

Álvarez Gómez, M. A. (2015). Ensayos sobre el Código General del Proceso. Bogotá.

Álvarez Gómez, M. A. (2015). Ensayos sobre el Código General del Proceso. 1, 1. Bogotá: Edición Especial Instituto Colombiano de Derecho Procesal.

Arjona Trujillo, A. M., Rubio Pardo, M., & Otros. (s.f.). *El análisis económico del derecho*. Obtenido de file:///C:/Users/USUARIO/Desktop/ANALISIS_ECONOMICO_DEL_DEREC HO.pdf

Artana, D., Cristini, M., & Urbiztondo, S. (1994). Un Análisis Económico Del Poder Judicial En La Argentina. *Asociación Argentina de Economía Política - XXX Reunión Anual* . Argentina: Facultad de Ciencias Económicas - Universidad Nacional de Río Cuarto.

Bejarano, J. A. (1999). El Análisis Económico Del Derecho: Comentarios Sobre Textos Básicos. *Revista Económica Institucional* , 1 . Bogotá: Universidad Externado de Colombia.

Cappelletti, M. (1972). La oralidad y las Pruebas en el Proceso Civil. (S. Sentís Melendo, Trad.) Buenos Aires, Argentina: Ediciones Jurídicas Europa-América S.A.

Chiovenda, G. (1925). Principios de Derecho Procesal Civil. Tomo II.

Constitución Política de Colombia. (1991).

Cruz Tejada, H. (2014). El proceso Civil a partir del Código General del Proceso. 1. Bogotá: Universidad de los Andes.

Declaración Universal de Los Derechos Humanos, adoptada y proclamada por la Asamblea General en su Resolución 217 A (III). (10 de diciembre de 1948).

Decreto 806 de 2020

Doing Business. (2019). Obtenido de http://www.doingbusiness.org/content/dam/doing-Business/media/Annual-Reports/English/DB2019-report_web-version.pdf

Dworkin, R. (1977). Los derechos en serio.

Fonseca, M. d. (2014). El proceso Civil a partir del Código General del Proceso.

Gamboa Serrano, R. H. (s.f.). Memorias del XXXVIII Congreso Colombiano de Derecho Procesal, La duración razonable del proceso en el Código General del Proceso. Cartagena: 2017.

Habermas, J. (s.f.). La indeterminación del derecho y racionalidad de la administración de justicia.

Hart, H. L. (1961). El concepto de derecho.

ICDP. (s.f.). Obtenido de <http://www.icdp.org.co/publicaciones/codigoGeneralDelProceso.html>

ICDP. (s.f.). Obtenido de
<http://www.icdp.org.co/descargas/cgp/ExposicionMotivos.pdf>

Kelsen, H. (1934). *Teoría Pura del derecho*.

Ley 1341. (2009).

Ley 1564. (2014).

Ley 527. (1999).

Ley 640. (2001).

Luhmann, N. (2009). *El Derecho de la sociedad*. Universidad del País Vasco
Departamento de Sociología.

Mejía Quintana, O. (s.f.). *La norma básica como problema iusfilosofico. tensiones y aporías del positivismo y las apuestas pos positivistas de superación*.

MinTic. (28 de julio de 2019). Obtenido de
[https://www.mintic.gov.co/portal/inicio/Sala-de-Prensa/MinTIC-en-los-Medios/102644:Lo-que-tiene-que-saber-sobre-la-nueva-Ley-TIC#:~:text=Se%20trata%20de%](https://www.mintic.gov.co/portal/inicio/Sala-de-Prensa/MinTIC-en-los-Medios/102644:Lo-que-tiene-que-saber-sobre-la-nueva-Ley-TIC#:~:text=Se%20trata%20de%20)

Morales Molina, H. (1991). *Curso de Derecho Procesal Civil. Parte General. 11*.
Bogotá: Editorial A B C.

Nisimblat Murillo, N. (2018). *Memorias XXXIX Congreso Colombiano de Derecho Procesal. Un Proceso por Audiencias o un Proceso con Audiencias. Desmitificando algunos principios en el Código General del Proceso en Colombia*. Bogotá.

Pacto de San José de Costa Rica del 22 de noviembre de 1969, adoptado mediante la Ley 16 de 1972. (s.f.).

Pacto Internacional. (s.f.). Convenio Europeo Para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, modificado por los protocolos #. 11 y 14 completado por el Protocolo adicional y los Protocolos Nro. 4, 6, 7, 12 y 13.

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. (s.f.).

Pájaro Moreno, N. (2017). XXXVIII Congreso de Derecho Procesal, Cómo proferir sentencia en menos de un año (y no fracasar en el intento).

Parra Quijano, J. (1992). Derecho Procesal Civil. Parte General. Tomo I. Bogotá: Temis.

Peláez Hernández, R. A. (2015). Elementos Teóricos del Proceso. Parte General. 2. Bogotá: Ediciones Doctrina y Ley.

Peláez Hernández, R. A. (2013). La Oralidad en el Sistema Jurídico Colombiano, Publicación Sistema Unificado de Investigación. 2. Bogotá: Universidad Autónoma de Colombia.

Peláez Hernández, R. A. (2012). La oralidad en el sistema jurídico colombiano. Publicación Sistema Unificado de Investigación. 1. Bogotá: Universidad Autónoma de Colombia.

Peláez Hernández, R. A. (2017). La prueba ilícita desde la perspectiva de la regla de exclusión y su aplicación en el proceso civil. *Colección Tesis Doctorales (9)* . Bogotá: Universidad Externado de Colombia.

Pereira Campos, S. (2018). La Oralidad y su eficiencia en el Proceso Civil.

Pérez Vásquez, R. (2016). XXXVII Congreso Colombiano de Derecho Procesal. Influencia de la nulidad constitucional en la nulidad del proceso. Bogotá: ICDP y la universidad Libre de Colombia.

Radicado 033201600523 01, MP: Marco Antonio Álvarez Gómez (Tribunal Superior de Distrito Judicial. Sala Civil 18 de diciembre de 2017).

Rawls, J. B. (2001). La Justicia como equidad. La idea de una sociedad bien ordenada. Cambridge, Massachusetts y Londres: The Belknap Press o Harvard University Press.

Rojas Gómez, M. E. (2017). Lecciones de Derecho Procesal. Tomo 2. Bogotá: Escuela de Actualización Jurídica Esaju.

Rojas Gómez, M. E. (2015). XXXVI Congreso de Derecho Procesal. Problemas relativos a la duración de los procesos. 1. Pereira: ICDP y Universidad Libre de Colombia.

Sentencia C-1195, MsPs: Marco Gerardo Monroy Cabra y Manuel José Cepeda (Corte Constitucional Colombiana 15 de noviembre de 2001).

Sentencia C-279, MP: Alejandro Martínez Caballero (Corte Constitucional Colombiana 3 de junio de 1998).

Sentencia C-443, MP: Luis Guillermo Guerrero Pérez (Corte Constitucional Colombiana 2019).

Sentencia C-713, MP: Clara Inés Vargas Hernández (Corte Constitucional Colombiana 2008).

Sentencia STC 8849-2018, Radicado 76001-22-03-000-2018-0070-01. MP: Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo (Corte Constitucional Colombiana 11 de julio de 2018).

Sentencia STC21350-2017, Radicado 11001-02-03-000-2017-02836-00. MP: Luis Alonso Rico Puerta (Corte Suprema de Justicia 14 de diciembre de 2017).

Sentencia STC7284-2020, Radicado 25000-22-13-000-2020-0209-01. MP: Octavio Augusto Tejeiro Duque (Corte Suprema de Justicia 11 de septiembre de 2020).

Sentencia T-341, MP: Carlos Bernal Pulido (Corte Constitucional Colombiana 24 de agosto de 2018).

Teubner, G. (2000). La Fuerza del Derecho. IV. Derecho reflexivo: un nuevo procedimentalismo. Siglo del Hombre Editores.

Villalba, P. D. (2014). Memorias del XI Congreso Panameño de Derecho Procesal Ciudad de Panamá. Hacia Una nueva concepción del proceso civil.

Villamil Portilla, E. (1999). Teoría Constitucional del Proceso. Bogotá: Ediciones Doctrina y Ley.

Zannoni, E. A. (1986). Ineficacia y nulidad de los actos jurídicos. Buenos Aires: Editorial Astrea.