

**LA RESPONSABILIDAD CIVIL DEL ESTADO FRENTE A LA MORA EN LA ACTIVIDAD
JUDICIAL EN COLOMBIA ENTRE LOS AÑOS 2010 A 2020**

Óscar Andrés Morales Urbano



Especialización en Derecho Administrativo, Facultad de Derecho

Universidad La Gran Colombia

Bogotá D.C.

2022

**LA RESPONSABILIDAD CIVIL DEL ESTADO FRENTE A LA MORA DE LA ACTIVIDAD
JUDICIAL EN COLOMBIA ENTRE LOS AÑOS 2010 A 2020**

Óscar Andrés Morales Urbano

**Trabajo de Grado presentado como requisito para optar al título de Especialista en
Derecho Administrativo**



UNIVERSIDAD
La Gran Colombia

Vigilada MINEDUCACIÓN

Especialización en Derecho Administrativo. Facultad de Derecho

Universidad La Gran Colombia

Bogotá D.C.

2022

LA RESPONSABILIDAD CIVIL DEL ESTADO FRENTE A LA MORA DE LA ACTIVIDAD JUDICIAL EN COLOMBIA ENTRE LOS AÑOS 2010 A 2020	3
RESUMEN	5
ABSTRACT	6
INTRODUCCIÓN	7
OBJETIVOS	10
OBJETIVO GENERAL	10
OBJETIVOS ESPECÍFICOS	10
MARCO REFERENCIAL	11
MARCO TEÓRICO	11
MARCO CONCEPTUAL	16
MARCO JURIDICO	18
MARCO CONSTITUCIONAL	18
MARCO LEGAL	25
MARCO JURISPRUDENCIAL	33
ASPECTOS METODOLÓGICOS	41
TIPO DE INVESTIGACIÓN	41
ENFOQUE DE LA INVESTIGACIÓN	43
METODO DE INVESTIGACION	45
FUENTES DE RECOLECCION DE INFORMACION	47
TÉCNICA DE ANÁLISIS DE LA INFORMACIÓN	48
CAPÍTULO I LA MORA JUDICIAL A PARTIR DE LA JURISPRUDENCIA EMITIDA POR EL CONSEJO DE ESTADO ENTRE LOS AÑOS 2010 A 2020	50

LA RESPONSABILIDAD CIVIL DEL ESTADO FRENTE A LA MORA DE LA ACTIVIDAD JUDICIAL EN COLOMBIA ENTRE LOS AÑOS 2010 A 2020

4

1.1.LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA COMO DERECHO FUNDAMENTAL Y DEBER ESTATAL	50
1.2. DEFECTUOSO FUNCIONAMIENTO DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA	54
1.3 EL PLAZO RAZONABLE Y LA MORA JUDICIAL INJUSTIFICADA	58
CAPÍTULO II ELEMENTOS SUSTANCIALES Y PROCESALES DE LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL POR DEFECTUOSO FUNCIONAMIENTO DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA	62
2.1. Responsabilidad Patrimonial Del Estado Por Defectuoso Funcionamiento De La Administración de Justicia	62
2.2.El Factor Jurisdiccional En La Responsabilidad Estatal	71
2.3. Medio De Control Aplicable A La Responsabilidad Patrimonial Del Estado Por Defectuoso Funcionamiento De La Administración De Justicia	73
2.4. Presupuestos Procesales Del Medio De Control de Reparación Directa Por Defectuoso Funcionamiento De La Administración De Justicia	76
2.4.1 Competencia	76
2.4.2.Demanda En Forma Y Con El Lleno De Los Requisitos	79
2.4.3.Capacidad	83
2.4.4 Caducidad De La Reparación Directa Por Defectuoso Funcionamiento De La Actividad Judicial	87
CAPÍTULO III EL CONSEJO DE ESTADO Y LA RESPONSABILIDAD ESTATAL DERIVADA DE LA FALLA EN EL SERVICIO DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA POR MORA JUDICIAL INJUSTIFICADA	99
CONCLUSIONES	98
LISTA DE REFERENCIA O BIBLIOGRAFÍA	100
ANEXOS	101

Resumen

El presente escrito tiene como finalidad establecer en primer momento la trascendencia del derecho fundamental del acceso a la administración de justicia en virtud de la Constitución Política de 1991, de forma tal que se logre vislumbrar aunque sea de manera sucinta la relevancia de tal derecho fundamental y la trascendencia que el mismo tiene en el estado social y democrático de derecho colombiano, hasta el punto tal de entender las motivaciones del legislador al establecer la posibilidad de existencia de responsabilidad patrimonial estatal como consecuencia de la indebida prestación del servicio de justicia, tal y como de la ley 270 de 1996 se ha desprendido, así para comprender tal deber de reparación, se indaga en el presente trabajo respecto de los elementos estructurales de la responsabilidad del estado, los parámetros constitucionales legales y jurisprudenciales que entre los años 2010 a 2020 han servido de sustento para este tipo de reclamaciones, los componentes esenciales del daño antijurídico, los parámetros o presupuestos procesales para la iniciación del medio de control de reparación directa y finalmente los lineamientos de prosperidad que el Honorable Consejo de Estado Sección Tercera ha identificado en los casos de reclamación de reconocimiento de indemnización de perjuicios materiales derivados del defectuoso funcionamiento de la administración de justicia.

Palabras clave: Administración de justicia, Rama Judicial, Responsabilidad Patrimonial del Estado, Falla del Servicio, Pérdida de oportunidad, Mora Judicial, Mora Judicial injustificada

Abstract

The purpose of this writing is to first establish the importance of the fundamental right of access to the administration of justice under the Political Constitution of 1991, in such a way that it is possible to glimpse, albeit succinctly, the relevance of such fundamental right and the importance that it has in the social and democratic state of Colombian law, to the point of understanding the motivations of the legislator when establishing the possibility of the existence of state patrimonial responsibility as a consequence of the improper provision of the justice service, as Law 270 of 1996 has emerged, so to understand such a duty to repair, the present work is investigated regarding the structural elements of the responsibility of the state, the legal and jurisprudential constitutional parameters that between the years 2010 to 2020 have served of support for these types of claims, the essential components of the unlawful damage, the parameters or procedural budgets for the initiation of the means of control of direct reparation and finally the guidelines of prosperity that the Honorable Council of State Section Three has identified in the cases of claim for recognition of compensation for material damages derived from the defective operation of the administration of justice.

Keywords: Administration of justice, Judicial Branch, Patrimonial Responsibility of the State, Failure of the Service.

INTRODUCCIÓN

El acceso a la administración de justicia, es entendido en Colombia como un derecho fundamental, tal y como se desprende del contenido de los artículos 29, 228 y 229 de la Constitución Política de 1991, al respecto, el máximo órgano constitucional colombiano ha señalado que consiste en el reconocimiento que el ordenamiento jurídico le ha entregado a las personas para que acudan a los jueces de la república con la finalidad de materializar sus derechos sustancialmente otorgados, bajo los postulados de la igualdad y el respeto por el debido proceso. (CC, T-799, 2011).

No obstante, el carácter constitucional del acceso a la administración de justicia, existen ocasiones en los cuales, los órganos encargados de ejercer dicha administración, vulneran este derecho fundamental por diversas razones, las cuales han sido sintetizadas en 3 eventos: 1) el error jurisdiccional; 2) la privación injusta de la libertad; y, 3) el defectuoso funcionamiento de la Administración de Justicia. Al interior de la tercera causal, es decir el defectuoso funcionamiento de la Administración de Justicia, se encuentra una sub - situación, denominada mora judicial, la cual ha sido definida de manera generalizada como la falta de resolución de fondo de cada uno de los asuntos que se encuentran en conocimiento de los operadores judiciales. (CE, Sección Tercera 25000233600020180045901 (63541), 2020).

Las tres causales mencionadas anteriormente, han generado una gran cantidad de imputaciones de responsabilidad patrimonial del Estado Colombiano, con fundamento en lo señalado en el artículo 90 de Nuestra Norma de Normas, el cual en su inciso inicial ha señalado “El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas”

La ocurrencia de estas acciones u omisiones atribuibles al Estado, legitiman a las personas para acudir ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa a fin de que se les repare los daños generados, reclamación que de conformidad a lo normado en la Ley 1437 de 2011, se realiza mediante la interposición del medio de control de reparación directa.

El anterior panorama, genera entonces la necesidad de identificar cuáles son los parámetros jurisprudencialmente establecidos entre los años 2010 a 2020 por el Consejo de Estado Colombiano a fin de reconocer la indemnización de perjuicios causados por la falla probada en el servicio de administración de justicia como consecuencia de la mora judicial.

El derecho al acceso oportuno a la administración de justicia, ha sido un deber ser que lastimosamente no se ha logrado en Colombia, lo que ha conllevado a crear una mala imagen y una pérdida de confianza en las instituciones que la componen, dicha imagen, ha sido principalmente fundada en los tardíos procedimientos judiciales, los cuales en ocasiones llegan a ser totalmente ineficientes.

Como es de conocimiento, el Estado Colombiano ha sido objeto de innumerables reclamaciones judiciales, las cuales han generado la condena de éste para el pago de grandes sumas de dinero, cuestión que afecta de manera directa las finanzas públicas.

La presente investigación pretende identificar los requisitos de procedencia y prosperidad del medio de control de reparación directa cuando tiene por fundamento fáctico la existencia de falla probada en el servicio de Administración de Justicia imputada en razón a la configuración de mora judicial.

Igualmente, la identificación de tales situaciones permitirá tener una mejor visión frente a la situación actual del sistema judicial colombiano, las falencias existentes, las repercusiones en los intereses de los intervinientes y la afectación del patrimonio público

El anterior argumento, indudablemente produce un interés de carácter general y de relevancia jurídica tendiente a poder determinar de manera clara y concisa las diferentes circunstancias que pueden producirse al interior de las prácticas judiciales y enmarcarse dentro de la mora judicial.

Finalmente, debe anotarse que las diferentes situaciones que conllevan a la configuración de la mora judicial o indebida administración de justicia abre la puerta a la reclamación de los eventuales perjuicios causados a los administrados, hecho que ha conllevado a diversas condenas de carácter pecuniario a cargo de la nación, situación está que constituye una afectación directa al patrimonio del Estado Colombiano y por ende repercute en la totalidad de la sociedad y la economía de nuestro país.

OBJETIVOS

OBJETIVO GENERAL

Identificar los parámetros jurisprudencialmente establecidos entre los años 2010 y 2020 por el Consejo de Estado Colombiano a fin de reconocer la indemnización de perjuicios causados por la falla probada en el servicio de administración de justicia como consecuencia de la mora judicial

OBJETIVOS ESPECÍFICOS

1. Determinar los parámetros jurisprudencialmente establecidos para la configuración de mora judicial
2. Establecer el medio de control aplicable para la reclamación de los perjuicios derivados de la falla probada en el servicio de Administración de Justicia y sus requisitos procesales
3. Identificar los lineamientos establecidos por el Consejo de Estado de imputación subjetiva frente al Estado a fin de establecer la existencia de falla probada en el servicio de Administración de Justicia por mora judicial

MARCO REFERENCIAL

MARCO TEÓRICO

El Derecho, como ciencia social, ha sido objeto de estudio y análisis por diferentes pensadores con diversidad de posturas y enfoques, dentro de las cuales se han resaltado dos clasificaciones, el ius positivismo o positivismo jurídico y el naturalismo o ius naturalismo, la primera de estas corrientes del pensamiento jurídico, tiene sus bases en el entendimiento del orden social como consecuencia de las creaciones normativas efectivamente materializadas por medio de leyes o mandatos principalmente escritos, de otra parte, el iusnaturalismo, ha planteado el origen del derecho y por ende de los comportamientos sociales, en una serie de mandatos inherentes a cada individuo.

No obstante, la gran diferenciación y distancia entre las dos corrientes anteriormente mencionadas, han existido igualmente autores que han dedicado sus conocimientos a ahondar en posturas que podrían denominarse intermedias, en atención a la aceptación de elementos propios de cada una de las mencionadas vertientes, pero visto desde la perspectiva de la realidad o las experiencias que se han presentado a lo largo del desarrollo jurídico.

Uno de los mencionados autores, fue el filósofo Alf Niels Christian Ross, quien se desempeñó al interior de la teoría del realismo jurídico, la cual plantea que el conjunto de normas existentes por sí solas no dan vida al derecho, sino que es la aplicación de estas normas por parte de los jueces y miembros de la sociedad a la que están dirigidas, lo que en realidad da vida al Derecho.
(Campos,2010)

Igualmente, el realismo jurídico desarrollado en Ross, debe resaltarse, sostenía que el objeto de estudio de la dogmática jurídica no debían ser los componentes normativos, sino, por el contrario, la conducta humana, pues en ningún momento la norma debe ser entendida meramente como el deber ser o el ideal del funcionamiento de la sociedad.

Sin embargo, los planteamientos esbozados por Ross, en ningún momento llegaron a desconocer el carácter de relevancia de la norma, pues este lo que proponía era entenderla como la consecuencia materializada de las circunstancias y vivencias de las personas.

Otro de los conceptos desarrollados por Ross y relevantes para el análisis que al interior del presente trabajo investigativo es el de la meta - doctrina, mediante el cual este autor, busca brindar un carácter de certeza y validez de las actuaciones judiciales a partir de los planteamientos anteriormente proferidos por las demás autoridades.

Igual situación ocurre en los planteamientos del autor de origen danés, al referirse al término en que determinada normatividad debe permanecer vigente al interior de una sociedad, cuestión que este plantea, tiene total relación con la efectividad que dicho componente normativo esté generando al interior del lugar en que se aplica.

Como se observa, el principal objetivo del desarrollo filosófico del realismo jurídico en Ross, parte de los impactos generados por la normatividad existente en la sociedad o grupo de personas que acoge, el actuar o proceder de dichos individuos, la efectividad de la norma jurídica y la materialización que los entes administradores de justicia le brindan.

Los lineamientos de análisis antes descritos, sirven de soporte para la realización de la investigación que aquí se realiza, pues eminentemente el objeto del presente trabajo investigativo, deriva de la indebida prestación del servicio de administración de justicia, situación

que en Roos, constituye un acto de invalidez de las normas existentes, pues poco o nada de efectividad puede tener un sistema jurídico con un inmenso componente normativo que en realidad no logra garantizar a sus destinatarios el fin buscado.

En este punto, vale la pena, igualmente traer a mención el concepto actual de seguridad jurídica, el cual, no es cosa diferente a brindar una garantía para todos los sujetos que se encuentran cobijados por un determinado sistema jurídico, de forma tal que puedan tener de forma clara las consecuencias de las normas que los imperan, es decir, que exista en la sociedad la sensación de certeza respecto del resultado esperado de una norma existente.

Sin embargo, la seguridad jurídica en ningún momento puede convertirse en un simple sistema de análisis que conlleve a la plena verificación del derecho mediante mecanismos lógicos o previsibles, pues, por el contrario, el fin último de la seguridad jurídica es dar a los asociados de un Estado el debido cumplimiento del ordenamiento jurídico y la protección efectiva de los derechos a estos constitucional o legalmente reconocidos.

Desde el punto de vista de los operadores judiciales, o entes administradores de justicia, la seguridad jurídica puede afirmarse, constituye una obligación de respeto y cumplimiento de los procedimientos y las decisiones anteriormente adoptadas, pues en ninguna sociedad es comprensible que dos casos de amplia similitud conlleven a decisiones totalmente apartadas, cuando se encuentran fundamentadas en un mismo componente normativo.

Es evidente entonces, que la seguridad jurídica entendida como parámetro de juzgamiento para casos futuros y el denominado precedente judicial guardan relación directa en la administración de justicia, pues este último concepto nace de las providencias proferidas por los órganos pertenecientes al sistema judicial.

Para lograr entender el concepto de precedente judicial, es requerido recordar el modelo de sistema jurídico colombiano, el cual corresponde a la familia romano - germánica, tal y como describe el artículo 230 de la Constitución política de 1991, lo que significa, que deben entenderse como fuente primaria y prevalente del derecho la ley.

No obstante, la postura positivista indicada anteriormente, ha sido objeto de estudio e interpretación por parte del máximo tribunal constitucional colombiano, quien se ha encargado de generar un cambio con la finalidad de otorgar un mayor valor a las decisiones judiciales al punto tal de ser estas generadoras de derechos, reglas de interpretación normativa y parámetros de decisión, al punto tal, que en sentencia C - 486 de 1993, la Corte Constitucional Colombiana (1993) al interpretar el artículo constitucional antes mencionado, afirmó:

El cometido propio de los jueces está referido a la aplicación del ordenamiento jurídico, el cual no se compone de una norma aislada - la "ley" captada en su acepción puramente formal - sino que se integra por poderes organizados que ejercen un tipo específico de control social a través de un conjunto integrado y armónico de normas jurídicas. El ordenamiento jurídico, desde el punto de vista normativo, no puede reducirse a la ley. De ahí que la palabra "ley" que emplea el primer inciso del artículo 230 de la C.P. necesariamente designe "ordenamiento jurídico". En este mismo sentido se utilizan en la Constitución las expresiones "Marco Jurídico" (Preámbulo) y "orden jurídico"(Cart. 16).

Tal pronunciamiento abrió la puerta para que la jurisprudencia como componente integrador del ordenamiento jurídico colombiano, poco a poco tomará mayor relevancia, reconocimiento y aplicación en las decisiones judiciales.

Si bien, en principio la única jurisprudencia que fue tenida en cuenta como mandato inmodificable fue la de la Corte Constitucional en razón a su encomienda de guarda y protectora de la

Constitución Política, tal situación sirvió de fundamento para que, en el año 2001, la Corte Constitucional estableciera la vinculatoriedad de las decisiones emitidas por la Corte Suprema de Justicia y el Consejo de estado. (CC, 836/01, 2001).

Sin duda, los conceptos hasta aquí traídos, vistos desde la concepción filosófica de Alf Ross, conforman un modelo interpretativo a partir del cual, se pretende con base en los diferentes pronunciamientos judiciales emitidos por el Consejo de Estado Colombiano realizar una identificación de aquellos parámetros establecidos para la configuración de la mora judicial y el eventual reconocimiento de los perjuicios o daños causados a los usuarios de la administración de justicia, su validez en la sociedad colombiana y la efectividad que entre los años 2010 a 2020 ha generado.

MARCO CONCEPTUAL

Administración de justicia: La administración de justicia es una potestad en cabeza del Estado, tendiente a garantizar el cumplimiento del ordenamiento jurídico por medio de diferentes órganos. Igualmente, la administración de justicia debe ser entendida como un derecho fundamental al cual cada uno de las personas debe garantizársele de manera efectiva

Antijuricidad : Actuación o circunstancia contraria al ordenamiento jurídico

Daño : Perjuicio o lesión causada

Derecho fundamental : Garantía reconocida a las personas por el simple hecho de serlo, que se encuentra en cabeza del Estado, quien está en el deber de protección y entrega.

Doctrina probable : Técnica jurídica que permite el estudio de las diferentes decisiones judiciales previamente adoptadas con el fin de que sirvan como soporte argumentativo y decisivo en una decisión posterior.

Estado social de derecho: Modelo de organización de un Estado, mediante el cual se garantizan un conjunto de derechos y garantías entendidas como fundamentales

Jurisprudencia : Conjunto de decisiones y sentencias emitidas por los máximos órganos judiciales.

Línea jurisprudencial : Metodología jurídica que permite evidenciar las diferentes posturas tomadas por los órganos judiciales respecto de un determinado tema

- Mora judicial** : Conducta dilatoria de los administradores de justicia para resolver un proceso judicial
- Perjuicio** : Deterioro, pérdida o detrimento de un bien o derecho
- Perjuicio Material** : Deterioro, pérdida o detrimento del patrimonio de una persona
- Perjuicio moral** : Afectación de los sentimientos íntimos de una persona.
- Precedente judicial** : Conjunto de decisiones judiciales previas tenidas en cuenta por el operador judicial a fin de proferir una nueva decisión
- Reparación directa** : Acción judicial o medio de control, por medio del cual se busca establecer la responsabilidad del Estado respecto de un perjuicio causado a una persona o grupo

MARCO JURÍDICO

MARCO CONSTITUCIONAL

La Constitución Política de 1991, desde su preámbulo señaló un conjunto de principios para el ejercicio estatal, mediante los cuales se buscaría garantizar a todos los asociados del Estado Colombiano, el efectivo goce de los derechos reconocidos en la misma carta superior, dentro de estos principios fundantes, se estableció el de la justicia, el cual se encuentra desarrollado en diferentes artículos de la constitución política, tal y como se desarrollará al interior del presente capítulo

Desde el inicio del articulado de la Constitución colombiana, en su artículo 1 se señaló el Estado social de Derecho como modelo de organización, hecho que implica el reconocimiento por parte del Estado de un conjunto de derechos mínimos o fundamentales, caracterizado por ser irrenunciables y por gozar con el deber de ser respetados, protegidos y restaurados en eventos de vulneración, es así como el Constituyente de la época, instituyó como fines del estado el servicio en favor de la comunidad, la promoción de la prosperidad general y la garantía de la efectividad de los derechos y principios reconocidos en la Ley de Leyes y la vigencia de un orden justo pues así, lo establece el artículo 2 constitucional.

Igualmente, el texto constitucional, fue determinante en establecer su carácter normativo supremo frente a las demás leyes o normas expedidas al interior del territorio nacional, garantizando así el cumplimiento de los fines del Estado antes referidos, pues así quedó señalado en los artículos 4 y 5 superiores.

En forma continua, también se encargó la Constitución política de 1991, en señalar el deber de responsabilidad de los servidores públicos frente a la omisión, extralimitación, el incumplimiento de la Constitución y la ley y evidentemente de los deberes propios y funciones.

Por su parte el artículo 13 de la norma constitucional, se encargó de desarrollar el principio de la igualdad de las personas en cada una de las actuaciones de su día a día, y en especial frente a las actuaciones en las que el Estado directa o indirectamente interviene. Este derecho fundamental reconocido, impone al Estado colombiano poner en acción todos aquellos mecanismos que permitan el ejercicio y acceso de los asociados a cada una de las garantías y derechos constitucionalmente reconocidos.

Desde el punto de vista de la justicia, el artículo 29 de la Constitución Política de 1991, constituye quizá la columna vertebral, por cuanto de este pueden desprenderse varias garantías esenciales, como lo son el debido proceso, el derecho de defensa, el principio de legalidad, el derecho de contradicción, entre otros, principios que, de igual manera, componen la base de la investigación que se adelanta.

De manera sistemática, los artículos subsiguientes, se encargaron de dar otras protecciones, entre ellas, la doble instancia y la prohibición de agravación del apelante único, dándole así desarrolló al principio de justicia en forma tal que se construyera un sistema judicial garante, respetuoso y efectivo.

Los parámetros constitucionales dados a la administración de justicia, ponen en cabeza del Estado un deber de cumplimiento so pena de verse condenado a reconocer el pago de los daños y/o perjuicios causados como consecuencia de la incorrecta prestación de este servicio, cuestión que fue delimitada oportunamente por el constituyente en el artículo 90 de la Constitución Política

de 1991, el cual ha señalado la posibilidad de imputar al Estado colombiano responsabilidad patrimonial o civil, como consecuencia de las acciones u omisiones de las autoridades públicas.

Así y en lo que a la presente investigación atañe, se encuentra otro de los elementos determinantes para la solución de la pregunta planteada, pues el fundamento constitucional que permite establecer la posibilidad de reclamación al Estado por el defectuoso funcionamiento de la Administración de Justicia, no es otro que el artículo 90 anteriormente mencionado, por lo cual constituye otra de las piedras angulares que permiten dar estructura a los planteamientos aquí realizados.

En esta instancia, es pertinente traer en mención el sistema del bloque de constitucionalidad preceptuado en el artículo 93 ibidem, figura que ha permitido incorporar al sistema jurídico colombiano todos aquellos acuerdos o tratados internacionales debidamente ratificados por Colombia, con la finalidad de brindar una mayor garantía internacional y acogerse a los modelos globales mayormente aceptados, hecho que hace indispensable entonces mencionar aquellos, que en lo que respecta a la responsabilidad del estado se refieren.

Uno de los primeros acuerdos internacionales que hay lugar a mencionar, es la declaración de los derechos del hombre y el ciudadano, la cual, desde 1789 comenzó a generar en el ámbito internacional una serie de preceptos mínimos de respeto por los derechos, es tal declaración la que fundamenta en la mayoría de los sistemas jurídicos internacionales garantías tales como la igualdad, el principio de legalidad, debido proceso y presunción de inocencia, derechos que como anteriormente se vio han sido elevados al ámbito constitucional - fundamental de los colombianos

Análoga situación ocurre frente a la declaración universal de los derechos humanos de 1948, la cual, desde su preámbulo, y reiteradamente en su artículo 10 señaló como derecho inherente a los seres humanos la posibilidad de acceder a un ente judicial en aras de que se le garantice la

efectividad de sus derechos y la materialización de las obligaciones, esto es, el acceso a la administración de justicia.

Otro de los instrumentos internacionales aplicables para la perspectiva que aquí se pretende brindar, es el denominado “pacto de San José de Costa Rica”, el cual fue ratificado por Colombia mediante la Ley 16 de 1972, legislación que incorporó al ordenamiento jurídico el contenido de dicha declaración de derechos, en la cual, el artículo 5 estableció una serie de garantías judiciales, dentro de las cuales vale la pena destacar el del plazo razonable para la resolución de las situaciones judiciales, precepto que es de total relevancia para entender el concepto de la mora judicial injustificada, que en el presente documento se busca abarcar.

Respecto de este último tratado internacional, vale igualmente resaltar la creación de la Comisión Interamericana de derechos humanos y la Corte interamericana de derechos humanos, dos organismos internacionales encargados de investigar y conocer las violaciones de los derechos humanos por parte de los Estados firmantes y su eventual responsabilidad respecto de los particulares, entonces, al tratarse el acceso a la administración de justicia, de un derecho no solamente reconocido a nivel interno, puede señalarse, que el mismo también alcanza a instancias de competencia internacional, que al igual que al interior del sistema judicial colombiano, conlleva a la imposición de sanciones para el Estado Colombiano.

Una vez traídas las anteriores instituciones del derecho internacional público, armonizadas con el texto constitucional, logra darse por sentado la relevancia del debido ejercicio de la administración de justicia respecto de sus usuarios y en general respecto de todas las personas en el territorio nacional, circunstancia que fue igualmente delimitada por la Asamblea nacional constituyente de 1991 en el mandato 228 de la Constitución, norma que será analizada más adelante.

Continuando con la estructura constitucional colombiana, los artículos 122 y siguientes, se encargaron de lo que a la función pública se refiere, y que es menester traer a colación, pues en ellos, se encuentran diversas situaciones que tocan directamente con la responsabilidad patrimonial del estado debidamente declarada por autoridad judicial, tal y como ocurre en la imposibilidad que existe de ser elegido para un cargo de elección popular, designado como servidor público o celebrar contratos directamente con el estado, para aquel funcionario que en razón a su actuar intencional y en atención a una negligencia u omisión haya generado un daño y conllevado a la condena indemnizatoria a cargo del Estado.

Hasta aquí, ha sido reiterativo el término de servidor público, cuya definición logra extraerse del contenido del artículo 123 del texto analizado, el cual ha señalado:

“Son servidores públicos los miembros de las corporaciones públicas, los empleados y trabajadores del Estado y de sus entidades descentralizadas territorialmente y por servicios.

Los servidores públicos están al servicio del Estado y de la comunidad; ejercerán sus funciones en la forma prevista por la Constitución, la ley y el reglamento.

La ley determinará el régimen aplicable a los particulares que temporalmente desempeñen funciones públicas y regulará su ejercicio.”

Tal y como se vislumbra con la lectura del articulado, los servidores públicos únicamente son aquellas personas que mediante el nombramiento y/o posesión y previo el cumplimiento de los requisitos legales han adquirido tal calidad, y se caracterizan por ejercer sus funciones en favor de la comunidad.

La denominación antes dada, guarda completa relación con el precepto 209 de la norma de normas, el cual se refiere a los fines de la función pública, señalando:

“La función administrativa está al servicio de los intereses generales y se desarrolla con fundamento en los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad, mediante la descentralización, la delegación y la desconcentración de funciones.

Las autoridades administrativas deben coordinar sus actuaciones para el adecuado cumplimiento de los fines del Estado. La administración pública, en todos sus órdenes, tendrá un control interno que se ejercerá en los términos que señale la ley.”
(Const. P., art. 209, 1991)

Puede afirmarse entonces que, en principio la responsabilidad estatal se ha pregonado como consecuencia del actuar o las omisiones de sus servidores públicos, sin embargo como se logra colegir del aparte normativo arriba transcrito, interpretado de una manera armónica, entonces, no solamente la calidad de funcionario público constituye por sí misma la vinculación directa del Estado para responder patrimonialmente por los daños o perjuicios causados por dicha persona, sino, que es requerido que la ejecución que esta realiza se encuentre igualmente enmarcada en el desarrollo de la función pública, propendiendo por los intereses generales.

Para entrar un poco más en lo que a la Administración de justicia se refiere, el título VII de la Constitución Política de 1991, se dedicó a establecer las características propias de este sector del Estado, denominado rama judicial, dentro del cual señaló una serie de principios, reglas y estructuras en búsqueda de brindar eficiencia en el derecho fundamental consistente a acudir a una autoridad judicial para la impartición de justicia.

Lo anterior, se evidencia a partir de los artículos 228 superior, en el cual se ha determinado de manera textual la calidad de servicio público que ostenta la administración de justicia, circunstancia que conlleva al deber especial del Estado en la prestación de este servicio, aún más cuando es mediante este que se brinda protección y respaldo a los derechos sustancialmente reconocidos.

Subsiguientemente, el artículo 229 constitucional, establece el carácter igualitario y garantista para que todas las personas del territorio nacional, cuenten con la posibilidad de acudir ante las autoridades judiciales.

Finalmente, el artículo 230 *ibidem*, ha señalado que el imperio que ejerce la ley respecto de las decisiones de los jueces de la república, al igual que el carácter criterio auxiliar de la jurisprudencia, situación última que a lo largo del presente documento será objeto de análisis y controversia, pues el objetivo principal del presente escrito consiste en el establecimiento concreto de los parámetros señalados jurisprudencialmente por el consejo de estado, su carácter vinculante y la categoría de precedente al momento de resolver conflictos como consecuencia de la mora judicial.

MARCO LEGAL

Como quedó visto al interior del marco constitucional precedente, la administración de Justicia es una función pública que debe ser regulada y ejercida por el Estado colombiano, bajo este fundamento, mediante la Ley estatutaria número 270 de 1996, el congreso de la República de Colombia, reguló tal actividad, en los términos que en este capítulo se analizarán

El articulado inicial de la Ley 270 de 1996, se asemeja ampliamente a los mandatos constitucionales anteriormente descritos, pues entre los artículos 1 a 3, desarrollan la definición de servicio público en cabeza del estado de la administración de justicia, la garantía de acceso a este servicio para todas las personas y el respeto por el debido proceso y el derecho de defensa.

El artículo 4 de la norma en estudio, modificado por la Ley 1285 de 2009, incorporó al sistema judicial los conceptos de oralidad y celeridad, pues en su contenido literario, imperativamente indica que la administración de justicia debe responder a las necesidades de los usuarios en forma pronta, cumplida y eficaz, dando así solución definitiva o de fondo a la controversia suscitada.

Dichas órdenes impartidas a los operadores judiciales y en especial a los titulares de los despachos encargados de impartir justicia, conlleva consigo inclusive la prerrogativa de que su desconocimiento constituye una causal de mala conducta y en tal aspecto se tendrá al interior de los procedimientos disciplinarios o penales a los que hubiere lugar.

El artículo 6 de la Ley estatutaria de administración de justicia, reiteró nuevamente el deber del estado de ser el titular del servicio de impartición de justicia, atribuyéndole a este servicio un carácter de gratuidad, que se encuentra íntimamente vinculado a los principios de igualdad y acceso para todas las personas.

El artículo siguiente, esto es el séptimo, creó igualmente un principio rector en el ejercicio de la actividad, mediante el cual se pretende que los miembros de la judicatura cuenten con las capacidades necesarias para brindar los resultados esperados y dar cumplimiento a las expectativas de los asociados en el menor tiempo posible, sin que en ningún momento se desconocen los eventos de alta complejidad de los asuntos.

Por otra parte, esta ley, ha establecido igualmente los órganos que componen la administración de justicia, factor que en principio puede afirmarse no forma parte determinante en la presente investigación, por cuanto la misma parte de la base del conocimiento por parte de la comunidad jurídica de tal estructura, vale la pena traerla a estudio, con la finalidad de señalar desde ahora el conocimiento jurisdiccional en el que recaen las acciones o medios de control que más adelante se profundizará. En este sentido, el artículo 11 del conjunto normativo desglosado, consagró 4 jurisdicciones al interior de la rama judicial, 1. La jurisdicción ordinaria, 2. La jurisdicción Contencioso Administrativa, 3. La jurisdicción constitucional, y 4. La jurisdicción de paz.

Desde ahora, resalta a la vista que la ley estatutaria evidentemente no ha recogido, ni ha sido objeto de adecuación en lo que a la Jurisdicción especial para la Paz atañe.

Como se indicó en líneas anteriores, el fin de señalar las jurisdicciones legalmente consagradas, es establecer en cuál de ellas se encuentra enmarcado el campo de estudio del presente trabajo, es por ello que el capítulo III, del Título III de la ley 270 de 1996, sirve como fundamento para comprender tal situación, el cual se ha dedicado a desarrollar lo propio de la jurisdicción contencioso administrativa y sus órganos componentes.

No obstante lo anterior, los artículos 34 a 42 A de la Ley estatutaria de justicia, no permiten establecer por sí solos, respuesta al cuestionamiento anteriormente planteado, pues para poder entender el ámbito en que esta jurisdicción ejerce, podemos traer a mención el manual de

derecho procesal administrativo y contencioso administrativo (Fernández, 2015) que indica: “La jurisdicción Contenciosa Administrativa se constituye en un medio técnico y jurídico para controlar a la Administración Pública en su actuar”

Como se ve, entonces es la jurisdicción contencioso administrativa la competente para conocer de todas aquellas acciones tendientes a verificar la legalidad y constitucionalidad de las actuaciones del Estado colombiano.

Así las cosas, de conformidad con la estructura dada por los 34 y subsiguientes de la Ley 270 de 1996, existen tres niveles de administración de justicia contencioso administrativa, esto es, el Consejo de Estado, Los tribunales Administrativos y los Jueces Administrativos del circuito, quienes tienen establecidas sus competencias y atribuciones de manera delimitada y puntual, como más adelante al relacionar la segunda parte del código de procedimiento administrativo y de lo contencioso administrativo se realizará.

El capítulo VI del título II de la Ley objeto de mención, igualmente se dedicó a ahondar en la responsabilidad del Estado como consecuencia de la actividad judicial, pues a partir del artículo 65 se establecieron los tres eventos en los cuales habría lugar a establecer dicha responsabilidad, siendo estos, el defectuoso funcionamiento de la administración de justicia, por el error jurisdiccional y por la privación injusta de la libertad.

Previo a dar paso al Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, es menester hacer referencia al desaparecido Código Contencioso Administrativo regulado mediante el Decreto 01 de 1984, el cual sirvió de fundamento sustancial para la emisión de algunos de los fallos emitidos por el Consejo de Estado que se traen a fin de resolver el problema de investigación, pues de conformidad con extremos temporales fijados para la misma, se analizarán decisiones proferidas con anterioridad a la expedición de la Ley 1437 de 2011.

Continuando con el orden cronológico de las normas sustento del estudio presente, debe hacerse mención a la Ley 599 de 2000, mediante la cual se expidió el Código Penal Colombiano, norma que ha constituido una de las más analizadas, interpretadas y aplicadas por la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, debido a que los parámetros de prescripción allí señalados han sido el principal fundamento jurídico para las diferentes reclamaciones realizadas en aras del reconocimiento de la responsabilidad estatal por defectuoso funcionamiento de la actividad judicial derivado de la mora judicial injustificada.

La ley 1437 del 18 de Enero 2011, mediante la cual se profirió el Código de procedimiento administrativo y de lo contencioso administrativo en su primera parte se encargó de consolidar un conjunto de principios, normas y procedimientos que permean la totalidad de la actuación administrativa, en cada uno de los diferentes entes que se encargan de ejercerla, pues así lo señala su artículo 1 de esta normativa, indicando que su objeto principal es garantizar la efectividad de los derechos y el cumplimiento de los fines del Estado.

El artículo 3 del estatuto analizado, implemento a las actuaciones administrativas 13 principios, a saber: el debido proceso, igualdad, imparcialidad, buena fe, moralidad, participación, responsabilidad, transparencia, publicidad, coordinación, eficacia, economía y celeridad.

Como se evidencia, en el anterior sin dunda alguna, los principios referidos, indudablemente son aplicables a la administración de justicia, y hace parte del análisis que en el presente estudio se practica, pues tal y como ocurre con el principio del debido proceso, principios como el de responsabilidad, guardan plena relación con la actividad de los operadores judiciales y las consecuencias patrimoniales que a causa de la omisión o extralimitación de los funcionarios públicos debe asumir el Estado, sin que en ninguna forma, se esté afirmando que el resto de estos no tengan inferencia con la actividad judicial.

La parte segunda del Código de procedimiento administrativo y de lo contencioso administrativo, en adelante C.P.A.C.A., a partir del artículo 103, se dedicó a la jurisdicción contenciosa administrativa, indicando que es competencia de ésta el conocer de los litigios y controversias derivadas de las actuaciones, omisiones, operaciones administrativas y contratos, en los que intervenga en estado, sus autoridades administrativas o particulares investidos de funciones públicas.

De análoga manera, el mismo artículo, estableció 7 circunstancias en las cuales igualmente es competencia de la jurisdicción contenciosa administrativa conocer, dentro de las cuales, encontramos la responsabilidad extracontractual de cualquier entidad pública, acción esta que será de relevancia para el análisis aquí adelantado.

Al igual que lo señaló la ley 270 de 1996, el artículo 106 del C.P.A.C.A., señaló textualmente: *“La Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo está integrada por el Consejo de Estado, los Tribunales Administrativos y los juzgados administrativos”*

Los capítulos I, II y III, del título II del C.P.A.C.A, establece la integración y composición del consejo de estado, al igual que de sus tres salas, la organización y composición de los tribunales administrativos y la forma de creación de los juzgados administrativos del circuito.

Por su parte los artículos 135 en adelante constituyen la base de los procesos contenciosos administrativos, por cuanto en ellos se encuentran establecidas las acciones judiciales mediante la cual se realizan las reclamaciones a las diferentes entidades estatales y a consecuencia de las, la su actuación u omisión, dichas acciones judiciales, han sido denominadas por el legislador como medios de control y esa será la forma en que al interior del presente escrito se manejan.

El artículo 140 de la Ley 1437 de 2011, es la base fundamental de esta legislación para el desarrollo de la presente investigación, por cuanto el medio de control allí contenido, es el mecanismo procedente para reclamación y reconocimiento de los daños y perjuicios causados con ocasión a la indebida prestación del servicio público de administración de justicia, se habla entonces, del medio de control de reparación directa.

La reparación directa, en los términos del C.P.A.C.A., es el medio de control mediante el cual una persona natural o jurídica, podrá presentar reclamación ante la jurisdicción contenciosa administrativa, por los daños antijurídicos generados con el actuar de un agente estatal o funcionario público o inclusive por un particular que ejerza funciones públicas, por lo cual esta figura será de amplia relevancia, análisis y profundización a lo largo de este escrito.

Desde el punto de vista procesal, a partir de los artículos 149 de la legislación objeto de mención, se señalan puntualmente las competencias de cada uno de los niveles de la jurisdicción contenciosa administrativa, al igual que la instancia en la que conocerán, así, el legislador determinó que en lo que respecta al consejo de Estado, referente al medio de control de reparación directa, cabe anotar que esta corporación no conoce en primera instancia de este medio de control, sino, que le corresponde la segunda instancia frente a las sentencias emitidas por los tribunales administrativos.

Para lograr entender entonces la competencia del consejo de estado frente a la reparación directa, debe revisarse lo señalado en el artículo 152 ejusdem, el cual se ha encargado de establecer la competencia de los tribunales administrativos en primera instancia

De esta forma, aquellas reclamaciones por la vía de la reclamación directa cuya cuantía exceda de 500 salarios mínimos mensuales legales vigentes, será de competencia de los tribunales

administrativos en primera instancia, cuya sentencia proferida podrá ser conocida por el consejo de estado en razón a la interposición del recurso de apelación.

Desde ahora debe aclararse que los referentes normativos traídos corresponden al texto inicial de la ley 1437 de 2011, pues como es de conocimiento, mediante la Ley 2080 de 2021, se realizaron diversas modificaciones a este texto legal, situación que posteriormente será objeto de pronunciamiento en el presente estudio.

Igualmente serán de competencia de los tribunales administrativos, los recursos de apelación interpuestos contra las sentencias de primera instancia emitidas por los jueces administrativos del circuito.

En cuanto a las reparaciones directas, en que las pretensiones no excedan los 500 salarios mínimos legales mensuales vigentes, serán de conocimiento de los jueces administrativos, tal y como preveía el artículo 155 del C.P.A.C.A.

En cuanto al factor territorial para la determinación de la competencia, el artículo 156 de la Ley 1437 ha señalado que, en materia de reparación directa, dicho factor responde al lugar donde ocurrieron los hechos, las omisiones u operaciones administrativas, o en atención al domicilio o sede principal de la entidad demandada.

El anterior artículo, igualmente contiene una excepción a las reglas antes descritas, frente a aquellos eventos en los cuales el demandante haya sido desplazado del lugar donde ocurrieron los hechos, las omisiones u operaciones administrativas, situación en la cual previa prueba sumaria de tal circunstancia podrá interponer la demanda en su actual domicilio.

Por otra parte, el estatuto contencioso administrativo igualmente ha determinado que en aquellos casos en que los asuntos sean conciliables requerirán de la realización de audiencia de conciliación previa a la presentación de la demanda, pues así lo exige el artículo 161.

igualmente, el análisis que en el presente trabajo académico se plantea, tendrá como fundamento los preceptos contenidos en el título V ibidem, pues este establece los parámetros de capacidad y representación en los trámites judiciales ante la jurisdicción contenciosa administrativa, los requisitos de la demanda, causales de inadmisión y rechazo de la demanda, traslado y contestación, al igual que cada una de las etapas del proceso.

Al interior del presente escrito, igualmente, será objeto de mención y análisis los mandatos contenidos en el Código General del Proceso, Ley 1564 de 2012, el cual es aplicable a los procesos judiciales administrativos, en virtud del principio de integración normativa y en atención a todas aquellas materias no reguladas específicamente por el C.P.A.C.A.

Finalmente, tal y como él líneas anteriores se planteó, otro de los parámetros legales que fundamentan la investigación presente es la Ley 2080 de 2021, la cual a pesar de encontrarse por fuera del parámetro temporal en el que se pretende concentrar este trabajo, es de gran relevancia, en atención a las modificaciones causadas en la Ley 1437 de 2011 y en general en la actuación contenciosa administrativa, permitiendo así que el resultado de esta exposición sea de utilidad para la comunidad a la que se dirige.

MARCO JURISPRUDENCIAL

Con fundamento en los componentes normativos mencionados y descritos en el acápite anterior, han sido numerosas las reclamaciones judiciales presentadas ante la jurisdicción contenciosa administrativa, en búsqueda del reconocimiento de la responsabilidad estatal y los consecuentes perjuicios causados con la indebida prestación del servicio público de administración de justicia.

Son los diferentes fallos proferidos por la máxima corporación y órgano de cierre de la jurisdicción contenciosa administrativa los que constituyen el objeto de la presente investigación, por cuanto a través de ellos se busca establecer los parámetros aceptados por tal entidad para establecer la existencia o no de responsabilidad del Estado colombiano.

Con el fin de delimitar la búsqueda planteada de manera tal que sea eficiente y concreta, se han analizado los principales y más relevantes pronunciamientos acaecidos entre el año 2010 y hasta el año 2020 por parte del Consejo de Estado en materia de mora judicial como elemento estructural del defectuoso funcionamiento de la administración de justicia.

No obstante, lo anterior, las decisiones del Consejo de Estado no son las únicas decisiones que serán estudiadas, pues para lograr el objetivo planteado, es indispensable igualmente recurrir a los fallos emitidos por la Honorable Corte Constitucional Colombiana, los cuales igualmente han constituido pieza fundamental en el desarrollo del tema sub examine.

En primer lugar, puede traerse a lugar la sentencia emitida el 3 de Febrero de 2010, por la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado Colombiano, al interior del radicado 68001-23-15-000-1996-01457-01(17293), mediante la cual se resolvió el recurso de apelación interpuesto por la Fiscalía General de la Nación, contra la sentencia de primera instancia que declaró administrativamente responsable a tal entidad y a la nación por los

perjuicios causados al demandante en razón a la retención indebida de un vehículo automotor.(CE, Sección Tercera 68001-23-15-000-1996-01457-01(17293), 2010).

Los fundamentos fácticos del mencionado pronunciamiento recaen en la inmovilización realizada por la fiscalía general de la Nación respecto de un vehículo de propiedad del demandante en reparación directa, en razón a que dicho automotor, tipo camión aparentemente había sido objeto de hurto.

Luego de verificar que el vehículo inmovilizado no correspondía al realmente hurtado, la Fiscalía tardó 32 meses en realizar la entrega del vehículo a su propietario de manera injustificada, causando perjuicios a éste en virtud de la falta de producción del carro de carga, producción que constituía el único medio de ingreso del propietario del vehículo y su familia.

En esta oportunidad, el Consejo de Estado con la finalidad de resolver el litigio planteado, la corporación afirmó:

“En relación con este aspecto, es pertinente señalar que en la Constitución de 1886 no existía una norma que se refiriera a la responsabilidad del Estado por el funcionamiento anormal de la administración de justicia. No obstante, esta Sección admitió durante su vigencia, en algunas oportunidades, que procedía la responsabilidad patrimonial del Estado cuando resultara comprometida con ocasión de la actividad jurisdiccional por falla del servicio”

Como se evidencia, entonces, desde antes de la promulgación y entrada en vigencia de la Constitución Política de 1991, el Estado Colombiano ya aceptaba la imputación de responsabilidad como consecuencia de la indebida prestación del servicio de administración de justicia, situación relevante para la presente investigación pues permite concluir la trascendencia

que este tema ha tenido en el ámbito judicial y la existencia de amplios precedentes que sirven de base o fundamento para dar solución a los conflictos que actualmente se ventilan en el Consejo de Estado.

Seguidamente, el órgano de cierre al realizar un análisis de los mandatos constitucionales, los tratados internacionales ratificados por Colombia, los mandatos de la Ley estatutaria de administración de justicia y posiciones doctrinales, aseguró que para comprender el defectuoso funcionamiento de la administración de justicia debe analizarse primeramente lo que se ha de entender como el normal funcionamiento de la misma desde perspectivas tales como la época o momento histórico en el que se encuentra el país, las tendencias políticas y sociales y los medios técnicos con los que se cuentan. (CE, Sección Tercera 68001-23-15-000-1996-01457-01(17293), 2010).

Con base en este planteamiento, el Honorable Consejo de Estado haciendo uso de la tesis de la relatividad del servicio desarrollada en pronunciamientos del año 1996 y en virtud de la cual el Estado está obligado a responder únicamente por lo que a su alcance se encuentra, determinó que para lograr concluir la responsabilidad estatal en eventos de defectuoso funcionamiento de la administración de justicia por mora, debe estudiarse para cada caso en concreto si ese retardo estuvo o no justificado, a partir de:

- La complejidad del asunto
- El comportamiento de la parte reclamante o demandante
- La forma como haya sido llevado el caso
- El volumen de trabajo que tenga el despacho de conocimiento
- Los estándares de funcionamiento, vistos desde el promedio de duración de asuntos similares y no desde los términos legalmente señalados

Finalmente, una vez analizados los anteriores elementos, el Consejo de Estado resolvió revocar la sentencia recurrida, y en consecuencia negar las pretensiones de la demanda, al concluir que no existió acción dilatoria alguna por parte de la entidad demandada, puesto que, por el contrario, cada uno de los fiscales que conocieron del caso, realizaron las diversas actividades propias de su cargo, excluyendo así de responsabilidad al Estado.

De otra parte, serán igualmente objeto de estudio los pronunciamientos emitidos por la máxima corporación de la jurisdicción contenciosa administrativa, mediante los cuales se ha desglosado cada uno de los componentes estructurales de la responsabilidad del estado, tales como el daño y el título de imputación, y en ocasiones la necesidad de existencia de nexo causal entre tales elementos, de acuerdo a las diferentes posturas que se han evidenciado.

Por esta razón, vale la pena traer a mención lo establecido en sentencia de fecha 14 de mayo de 2014, mediante la cual el Honorable Consejo de Estado analizó el concepto de daño antijurídico que se desprende del contenido normativo del artículo 90 constitucional, concepto que fue desarrollado con base a los planteamientos realizados por la misma corporación en pronunciamiento del año 1999, así:

“La antijuridicidad del perjuicio no depende de la licitud o ilicitud de la conducta desplegada por la Administración sino de la no soportabilidad del daño por parte de la víctima. De otro lado, la concepción del daño antijurídico a partir de la consideración de que quien lo sufre no está obligado a soportarlo constituye otra forma de plantear el principio constitucional según el cual, la igualdad frente a las cargas públicas es sustento de la actividad de la administración pública” (CE, Sección Tercera 08001-23-31-000-1999-00915-01(29171), 2014).

De la anterior descripción, surge entonces otro elemento relevante de la responsabilidad, y es la antijuridicidad del perjuicio causado, la cual responde directamente al deber que la persona afectada tenía de soportar el daño, esto, en razón a la función que desempeña por ejemplo o por su indebido actuar.

En esta oportunidad, el Consejo de Estado, resolvía un recurso de apelación respecto de una sentencia emitida por el Tribunal administrativo del Atlántico, mediante el cual se denegaron las pretensiones de la demanda de reparación directa presentada en búsqueda del reconocimiento de la responsabilidad del Estado y los perjuicios causados a la sociedad CAMAGUEY S.A., como consecuencia la tardanza en el trámite del remate de un bien inmueble.

De acuerdo con los planteamientos realizados en la demanda, la dilación injustificada entre la fecha de la realización de la audiencia de remate, el registro del mismo en el respectivo folio de matrícula inmobiliaria y la entrega del bien inmueble, generó al demandante perjuicios, constituyéndose así un defectuoso funcionamiento de la administración de justicia.

Para resolver dichas peticiones, el fallador de segunda instancia tuvo en cuenta el concepto de daño antijurídico anteriormente transcrito, para comenzar a establecer que la intervención de la sociedad demandante en el acto de remate y el pago por esta realizada, por sí mismo no constituían tal tipo de daño, pues por el contrario, el bien adquirido constituía una ganancia amplia para el demandante y su vinculación al remate había sido de carácter voluntaria, sin que en ningún momento hubiera logrado probarse en el curso del proceso alguna actuación indebida por parte del juzgado de conocimiento.

Para lograr desatar la existencia o no de defectuoso funcionamiento de la administración de justicia, la alta corporación analizó las diferentes actuaciones procesales surgidas al interior del proceso ejecutivo, dentro de las cuales se presentaron diversos recursos de apelación,

interposición de incidentes de nulidad, acciones de tutela e inclusive una denuncia penal, actuaciones que le dieron una mayor complejidad al asunto.

Como consecuencia de todos los análisis antes identificados, se determinó confirmar la denegatoria de reconocimiento de responsabilidad en cabeza del Estado colombiano.

Con la finalidad de comprender de mejor manera la relevancia del defectuoso funcionamiento de la administración de justicia, es pertinente igualmente en esta investigación tal y como se anotó al principio del presente capítulo, realizar análisis a pronunciamientos del máximo órgano de la jurisdicción constitucional, de forma tal que se permita contrastar la magnitud constitucional que este tema tiene en la sociedad colombiana y la afectación a aquellos derechos fundamentales que se han pretendido garantizar.

Uno de los pronunciamientos emitidos por la Honorable Corte Constitucional que es viable para el fin antes indicado, es el proferido el día 28 de marzo de 2017, mediante el cual en sede de revisión la corporación analizó dos fallos de tutela del año 2016, cuyo eje temático fue la mora judicial injustificada.

En esta decisión de revisión, la Corte Constitucional, haciendo uso de los postulados de juristas como Álvaro Gómez Hurtado y Jaime Fajardo Landea, junto con precedentes constitucionales inclusive fechados de 1996, ilustró el carácter supremo otorgado por el y estado social, democrático y solidario de derecho y la Constitución Política de 1991 al derecho de acceso a la administración de justicia, desde la perspectiva que éste no consiste únicamente en la posibilidad de contar con un juez ante el cual llevar una determinada situación, sino además, de la necesidad de respeto por los términos judiciales y por la emisión de una decisión definitiva en un plazo oportuno y respetuoso de los fines estatales.

Igualmente, el alto tribunal constitucional, con base en las líneas jurisprudenciales existentes en lo que a la mora judicial injustificada han existido, resaltó que:

“La obligatoriedad de seguir los términos judiciales admitía excepciones “circunstanciales”, en casos en los que no quedara duda del “carácter justiciado de la mora”. Las excepciones, se precisó en aquella oportunidad, debían ser restrictivas y obedecer a situaciones probada y objetivamente insuperables, y debidamente reguladas por el legislador. Se agregó que: “la sola referencia a una acumulación de procesos a conocimiento del juez o fiscal no constituye por sí misma, sin más evaluación, argumento suficiente para justificar la dilación en que se haya incurrido” (CC, T-186/17,2017).

Otro de los grandes conceptos que hace parte del análisis de la mora judicial es el plazo razonable, el cual se encuentra enteramente ligado inclusive a preceptos convencionales tales como se vio en el capítulo del marco constitucional, esta figura jurídica, también fue objeto de mención y descripción en la sentencia de revisión, indicando que para que se considerara la existencia de mora lesiva, era requerido realizar la evaluación de 1) Incumplimiento de alguno de los términos legalmente establecidos. 2) desbordamiento de un plazo razonable, situación que se determina de acuerdo a los parámetros descritos en líneas anteriores al mencionar la configuración del retardo injustificado. 3) La inexistencia de un motivo que permita justificarlo, y 4) El deber de demostración por parte de funcionario judicial de haber intentado por todos los medios evitar tal demora.

Es tal la relevancia de este pronunciamiento constitucional para vislumbrar el elemento estructural del daño en eventos de reparación directa por defectuoso funcionamiento de la administración de justicia como consecuencia de la mora judicial, que respecto de este se

ahondará al momento de dar solución al planteamiento del problema y el resultado de cada uno de los objetivos planteados.

ASPECTOS METODOLÓGICOS

TIPO DE INVESTIGACIÓN.

El derecho es una ciencia social, cuya principal característica es la regulación normativa de una sociedad, a partir de sus características, temporalidad, costumbres y principios, y variaciones históricas, así, el derecho es una herramienta que demarca todos los elementos de un Estado.

Por lo anterior, el estudio, análisis, interpretación y aplicación de los componentes normativos derivados de la actividad del derecho son actuaciones indispensables para poder establecer la efectividad y validez de tales componentes, cuestión que surge a partir de la investigación jurídica.

La investigación que en el presente escrito se desarrolla, pertenece a tal tipo de investigación jurídica, pues a partir del amplio régimen normativo que será objeto de análisis se busca determinar si el mismo ha venido siendo efectivamente cumplido por los órganos pertenecientes a la administración de justicia y especialmente por sus funcionarios.

Con base en tales componentes normativos, se buscará establecer entonces cuáles han sido los plazos máximos que el legislador ha buscado señalar para determinadas actuaciones judiciales, entendidas estas no solamente como la desplegada por los titulares de los despachos judiciales o administradores de justicia, sino también por los demás funcionarios que pertenecen a cada uno de estas oficinas. De esta manera, inicialmente la investigación se tornará eminentemente jurídica.

A partir de lo anterior, se pretende poner en evidencia cuáles han sido las principales problemáticas que en la aplicación de la ley y en especial de los términos judiciales se ha venido presentando entre los años 2010 y 2020, para de esta forma señalar puntualmente las

consecuencias que se han generado en la sociedad colombiana derivadas del desconocimiento de mandatos supra legales como el derecho al acceso a la administración de justicia y el plazo razonable, conllevando a la reclamación de reconocimiento de responsabilidad estatal y la reparación de perjuicios.

Como se delimita hasta lo aquí dicho en este capítulo, el origen de la investigación serán los pronunciamientos emitidos por los órganos del aparato judicial encargados de dirimir los conflictos ocasionados con la indebida prestación del servicio público de administración de justicia, los cuales servirán para establecer los fundamentos fácticos de cada una de las acciones iniciadas y referenciadas, para de esta forma, comenzar a comprar la problemática que dentro del lapso temporal indicado anteriormente tuvo ocurrencia.

Este trabajo investigativo no plantea una solución posible a tal conflictiva, pues ese no es el eje central de la pregunta propuesta, sino que busca servir de herramienta jurídica para el litigio, en forma tal que se logre puntualizar cada uno de los requisitos exigidos para el reconocimiento de la responsabilidad estatal.

ENFOQUE DE LA INVESTIGACIÓN.

Como lo ha definido Carrera (2013), la epistemología es una rama de la Filosofía cuyo objeto de estudio es el conocimiento científico, como teoría del conocimiento se ocupa de problemas tales como las circunstancias históricas, psicológicas y sociológicas que llevan a la obtención de conocimiento y los criterios por los cuales se justifica o invalida.

En cuanto a la epistemología como enfoque investigativo, se ha afirmado:

“Dicho de otro modo, el enfoque epistemológico vendría a ser una función que transforma determinadas convicciones de fondo, inobservables, de tipo ontológico y gnoseológico, en determinados estándares de trabajo científico, estándares asociables a las distintas comunidades académicas.” (Padrón, 2007. p. 4)

Puede entonces, con base en las anteriores afirmaciones, aducirse que las investigaciones con enfoque epistemológico tienen por objeto la realización de un aporte al conocimiento con una profundidad tal en un determinado tema que permita romper los paradigmas existentes en una sociedad, conjunto de personas o miembros de una determinada profesión.

La investigación que aquí es desarrollada, requiere ser realizada con este tipo de enfoque, a partir del estudio histórico - hermenéutico pues su principal objetivo consiste en puntualizar las cualidades o características de los litigios derivados de la mora judicial.

La hermenéutica, ha sido una herramienta de interpretación y análisis del verdadero sentido de los textos, lo cual es indispensable para el desarrollo de la investigación que aquí nos ocupa, pues en búsqueda de lograr brindar un elemento de ayuda a la sociedad jurídica, principalmente a la perteneciente al área del derecho administrativo y que desempeñan sus funciones a través del litigio en responsabilidad patrimonial del estado, mediante la identificación, puntualización, y

caracterización de cada uno de los parámetros de procedencia establecidos por las diversas decisiones adoptadas por el órgano de cierre de la jurisdicción contencioso administrativa.

A partir de tales determinaciones, este escrito pretende ser una herramienta que permita cambiar la perspectiva de la comunidad jurídica al momento de analizar las situaciones judiciales tardías en búsqueda de dar iniciación al medio de control de reparación directa con fines de reconocimiento de indemnizaciones, de manera en que se elimine el erróneo pensamiento social de la responsabilidad “automática” del estado en todas las actuaciones, y por el contrario, se entiendan los componentes subjetivos que deben concurrir para la prosperidad de este tipo de reclamaciones.

MÉTODO DE INVESTIGACIÓN:

La presente investigación se realiza mediante el método cualitativo - deductivo.

El método cualitativo, tal y como lo ha indicado Monje (2011), tiene su fundamentación en el interaccionismo como dinámica mediante la cual se realiza un estudio de los actores sociales, partiendo de que estos no son meramente un instrumento o elemento insignificante de las situaciones de la cotidianidad y en general de la problemática determinada respecto de la cual se desprende el estudio, de esta forma, entonces se busca realizar una interpretación de tales situaciones y su repercusión en la sociedad y en cada uno de los individuos.

Igualmente, es válido afirmar que, la finalidad del método de investigación cualitativa no es otra que comprender la realidad social de un determinado lugar y/o momento, junto con sus características, orígenes y consecuencias.

En el presente caso, el eje central de la investigación parte de las interacciones de los asociados con el Estado con la finalidad de que se les garantice el debido acceso a la administración de justicia, en miras de lograr señalar las consecuencias que se generan en aquellos eventos en los cuales la prestación de este servicio no responde de manera efectiva a las necesidades requeridas.

Así, ésta investigación tiene por objeto señalar puntualmente las principales características que han dado paso a las condenas del Estado colombiano por la ocurrencia de mora judicial injustificada, por lo cual se encuadra en el método antes delimitado, tales precisiones igualmente son desglosadas desde un fundamento filosófico - normativo mediante el cual se ponga en evidencia la grave afectación que tales inconvenientes han generado no desde el punto de vista

económico o fiscal, sino desde la perspectiva que en la sociedad colombiana crece frente a la administración de justicia.

Este método cualitativo, igualmente permitirá dar correcto desarrollo a los objetivos planteados, por cuanto los mismos son eminentemente de indicación y no tienen por fin establecer las cantidades o cifras numéricas o estadísticas de las acciones analizadas.

En cuanto a la metodología descriptiva, vale afirmar que ésta guarda similitudes con la metodología cuantitativa por cuanto parte del estudio de las circunstancias y su trascendencia, con el fin de explicar cómo y no el porqué de tal situación.

Igualmente, esta metodología se caracteriza por realizar la descripción de las características y formas en que el fenómeno investigado tiene ocurrencia en un espacio de tiempo determinado.

Este método investigativo, se acopla a las expectativas del presente trabajo investigativo, por cuanto el objetivo general busca indicar todos aquellos parámetros que se han venido señalando por la Jurisdicción contencioso administrativa, a partir de los fallos proferidos en los años 2010 a 2020 dentro de las acciones de reparación directa.

FUENTES DE RECOLECCIÓN

Tal y como a lo largo de este trabajo se ha venido estableciendo, la principal fuente de recolección de información fueron las sentencias emitidas por la Sección Segunda del Honorable Consejo de Estado colombiano, entre los años 2010 a 2020, generadas a partir de las acciones de reparación directa sustentadas en el defectuoso funcionamiento de la administración de justicia por existencia de mora judicial.

De otra parte, otra de las fuentes de recolección de información que servirán para el sustento del análisis aquí desarrollado, son los diferentes componentes normativos que han servido de sustento para dar solución a cada una de las conflictivas y litigios que se han presentado, dichas normativas, tal y como se esclareció en el acápite del marco legal son principalmente las normas constitucionales, ley estatutaria de administración de justicia, legislaciones proferidas en materia contencioso administrativa y los tratados internacionales ratificados por Colombia

TÉCNICA DE ANÁLISIS DE LA INFORMACIÓN

A partir de la recolección de información establecida en el acápite anterior, en el presente trabajo investigativo se tendrá como punto de partida las normas existentes en el ordenamiento jurídico colombiano atinentes a la organización y composición de la rama judicial como parte fundamental de la estructura del Estado, al igual que como órgano encargado de garantizar la protección y garantía de los derechos de todas las personas del territorio nacional.

Una vez identificados tales mandatos normativos de los diferentes niveles, esto es constitucionales, convencionales, legales, jurisprudenciales y doctrinales, se procede a realización de sus análisis hermenéutico y sistemático a fin de extraer el sentido de los mismos, hasta el punto de lograr identificar la necesidad y el concepto del plazo razonable como elemento indispensable para entender la administración de justicia y su correcta prestación.

Seguidamente, se hará necesario igualmente la identificación puntual de los más relevantes pronunciamientos jurisprudenciales emitidos por el Honorable Consejo de Estado Colombiano, en los cuales haya tenido la oportunidad esta corporación de referirse al concepto de mora judicial injustificada, pronunciamientos que se analizarán en forma temporal, es decir año a año a partir del año 2010 y hasta el año 2020, en forma tal que se permita distinguir si han existido cambios de postura por parte del órgano de cierre de la jurisdicción contenciosa administrativa en los extremos temporales indicados.

Como consecuencia de la anterior determinación, se hará procedente la filtración de extraer el los fallos emitidos por el Consejo de Estado Colombiano, en los cuales se haya realizado desglose de los componentes de la responsabilidad el Estado, elementos del daño y el reconocimiento de perjuicios, decisiones que permitirán extraer las respuestas de algunos varios de los objetivos generales planteados en el presente trabajo.

Lo anterior, igualmente se realizará en forma cronológica.

Una vez puntualizados todos los anteriores factores, se dará solución y respuesta a cada uno de los objetivos generales, en capítulos separados de forma estructurada y gradual que conlleve a que en el momento de la finalización de la lectura del presente documento se realice la totalidad de la resolución del problema de investigación inicialmente planteado.

CAPÍTULO I

LA MORA JUDICIAL A PARTIR DE LA JURISPRUDENCIA EMITIDA POR EL CONSEJO DE ESTADO ENTRE LOS AÑOS 2010 A 2020

1.1. LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA COMO DERECHO FUNDAMENTAL Y DEBER ESTATAL

La justicia ha sido un concepto históricamente desarrollado tendiente a garantizar la protección de los derechos que a cada persona le corresponden, es por ello, que tal concepto configura uno de los pilares esenciales de las sociedades y estados actuales al punto tal que por ejemplo para Colombia con la expedición de la Constitución Política de 1991, se ha enmarcado como un derecho fundamental denominado “acceso a la administración de justicia”, derecho que igualmente ha sido reconocido desde el ámbito del derecho internacional tal y como se evidencia en la Convención Americana de Derechos Humanos de 1969 (Sánchez et -al, 2020, p. 204)

El preámbulo de la Constitución Política de 1991 ha establecido una serie de principios rectores de la sociedad Colombiana, dentro de los cuales se encuentre la justicia y la garantía de un orden social justo, razón por la cual el máximo órgano de la jurisdicción constitucional en innumerables oportunidades se ha referido a este componente esencial del Estado Social y democrático de Derecho, otorgándole a la administración de justicia un carácter indispensable para el desarrollo de los fines estatales y el cumplimiento de los mandatos constitucionales.

Lo anterior, así fue afirmado por la Honorable Corte Constitucional (1993):

La Carta de 1991 modernizó el concepto en el sentido que administrar justicia ya no es un servicio más prestado por el Estado, sino que la noción de función es propia de la razón de ser del Estado; ya que el término servicio público inició su crisis a partir de la

segunda postguerra. De otro lado, la Constitución en el artículo 365 establece que los servicios públicos pueden ser prestados por el Estado directa o indirectamente, por comunidades organizadas o por particulares. Así, el concepto de servicio público no puede ser aplicado a la administración de justicia pues a pesar que en casos excepcionales los particulares pueden administrar justicia, ésta es una función que sólo puede ser prestada por el Estado directamente como lo establece el artículo 116 de la Constitución Política. (p. 5)

Tal y como se ha indicado, entonces, puede afirmarse que la administración de justicia es un deber estatal, pues así se desprende del contenido de los artículos 228 y 229 de la Constitución Política de 1991, los cuales señalan:

ARTÍCULO 228. 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.

ARTÍCULO 229. Se garantiza el derecho de toda persona para acceder a la administración de justicia. La ley indicará en qué casos podrá hacerlo sin la representación de un abogado. (Const. P., arts. 228 - 229, 1991).

La doble perspectiva de la administración de justicia, indudablemente ha conllevado a su gran relevancia en la sociedad Colombiana, así, la honorable Corte Constitucional Colombiana, al momento de realizar el estudio previo del proyecto de Ley estatutaria de Administración de

Justicia, de conformidad con lo establecido en el artículo 241 de la Constitución Política de 1991, afirmó que la administración de justicia se componía de un compromiso general para el cumplimiento de los fines del Estado, correcta convivencia y un orden social justo, que requería de la confianza de los asociados en las instituciones y el abandono de la figura de un juez estático para convertirse este en un partícipe de las relaciones y situaciones sociales de manera tal que sus fallos o decisiones no se encuentren meramente fundadas en análisis jurídicos (CC, C-037/96, 1996).

Cómo se logra desprender de todo lo anterior, el acceso a la administración de justicia no es un simple concepto existente en la sociedad colombiana y su ordenamiento jurídico, sino, por el contrario, es un mandato máximo que debe ser respetado y garantizado a la totalidad de los asociados so pena de atentar contra uno de los componentes básicos del gran concepto de la dignidad humana.

Tal y como Sanches. J (2020), Ocampo.L (2020) y González. D (2020), han indicado, varios son los componentes del acceso a la administración de justicia, dentro de los cuales pueden identificarse:

- ❖ La existencia de mecanismos que posibiliten el acceso a la administración de justicia que no cuenten con los recursos suficientes.
- ❖ La existencia de un conjunto de organismos que permita el acceso a la administración de justicia en todo el territorio nacional.
- ❖ La previsión de mecanismos alternativos de conflictos.
- ❖ La resolución de los conflictos en un plazo razonable y sin dilaciones injustificadas.

Es lo antes indicado, lo que ha conllevado a que en respecto a la administración de justicia sean constantes la interposición de mecanismos jurídicos tendientes a su protección y como en el caso que nos ocupa tendientes a la reparación por la falta de su correcta prestación.

1.2. DEFECTUOSO FUNCIONAMIENTO DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

Como se ha visto, el acceso a la administración de justicia es una de las funciones atribuidas al Estado Colombiano, quien debe velar en forma permanente por su correcto y eficaz funcionamiento.

La administración de justicia en Colombia fue regulada a través de la Ley estatutaria 270 de 1996, la cual en consonancia con los mandatos constitucionales ha reiterado el valor superior que ésta tiene en la sociedad colombiana, reconociéndola igualmente como parte de las funciones públicas del Estado fundada en principios como el derecho de defensa, la oralidad, la celeridad, la autonomía, la independencia, la eficiencia y el respeto por los derechos.

A partir del artículo 65 de la mencionada Ley estatutaria de administración de justicia, el legislador señaló el deber del Estado Colombiano de responsabilidad patrimonial ante la existencia de daños antijurídicos derivados de la actividad judicial, ante lo cual estableció de forma concreta tres circunstancias de configuración de los mismos, siendo estos a saber, el defectuoso funcionamiento de la administración de justicia, el error jurisdiccional y la privación injusta de la libertad. (L. 270, art.65, 1996).

El mandato normativo contenido en la ley estatutaria en mención permite establecer que el deber estatal de garantía al acceso a la administración de justicia no solamente consiste en que las personas cuenten con tal posibilidad de acudir ante un determinado sistema judicial, sino también que la prestación de dicho servicio responda de manera eficiente, correcta y oportuna a las circunstancias que ante este sistema establecido para la administración de justicia se han puesto en conocimiento para su resolución.

Para el caso que aquí se estudia, se debe definir el concepto de defectuoso funcionamiento de la administración de justicia, para lo cual debe analizarse en primer término el contenido del artículo 69 de la Ley 270 de 1996, el cual ha establecido:

Fuera de los casos previstos en los artículos 66 y 68 de esta ley, quien haya sufrido un daño antijurídico, a consecuencia de la función jurisdiccional tendrá derecho a obtener la consiguiente reparación. (L. 270, art.69, 1996)

Cómo logra colegirse, al momento de establecerse el defectuoso funcionamiento de la administración de justicia como fuente de responsabilidad patrimonial del Estado Colombiano, el mismo fue incluido a partir de una premisa inicial de sustracción de materia o de carácter residual, pues de la forma en la que quedó planteado, se extrae que ante la imposibilidad de atribución de responsabilidad por las causales de error jurisdiccional y privación injusta de la libertad, toda persona que considerara la existencia de un daño derivado del ejercicio de la administración de justicia debía reclamar su reparación bajo la imputación de defectuoso funcionamiento.

No obstante, lo anterior, no es posible asimilar entonces que todo lo que sea considerado daño a consecuencia de las actuaciones desplegadas por los miembros de los diferentes niveles que componen la administración de justicia y que no pueden encuadrarse como error jurisdiccional o privación injusta de la libertad, puede ser entendido en forma automática como un defectuoso funcionamiento.

Como en líneas anteriores se afirmó el título de atribución de responsabilidad por defectuoso funcionamiento debe analizarse desde la imposibilidad de atribución de los demás títulos establecidos, para ello vale la pena recordar que con anterioridad a la expedición de Constitución Política de 1991 y por ende igualmente antes de la expedición de la Ley 270 de 1996, el Honorable Consejo de Estado Colombiano ya había desarrollado y diferenciado los títulos de

error judicial y defectuoso funcionamiento, señalando que el primero de estos se presentaba al interior de providencias judiciales, se deriva de la decisión adoptada por un funcionario investido de funciones jurisdiccionales, esto es principalmente jueces o magistrados, y el agotamiento de los recursos procesales por parte del afectado al interior del respectivo trámite judicial.(CE, Sección Tercera, Subsección A. 76001-23-31-000-2006-00871-01(36634) 2015).

Las anteriores tres características permiten identificar los elementos objetivos del defectuoso funcionamiento, pues contrario al error judicial, (i) el defectuoso funcionamiento proviene de actuaciones diferentes a providencias judiciales, (ii) ocurre a causa de la actuación de un funcionario distinto al titular del despacho, es decir carente de funciones jurisdiccionales e inclusive de particulares investidos de funciones públicas como más adelante se especificará, y (iii) no exige en todos los eventos el agotamiento de recursos, debido a que las actuaciones desplegadas por funcionarios carentes de funciones jurisdiccionales en la mayoría de ocasiones no cuentan con recurso alguno.

Así lo reconoció el máximo órgano de la jurisdicción contencioso administrativa, en pronunciamiento del 16 de Julio, con ponencia del Honorable Magistrado Luis Armando Carpio (2015):

En cuanto al defectuoso funcionamiento de la administración de justicia, habría que decir que éste, a diferencia del error judicial, se produce en las actuaciones judiciales – distintas a la expedición de providencias– necesarias para adelantar el proceso o la ejecución de estas últimas. Dentro de este concepto están comprendidas todas las acciones u omisiones constitutivas de falla, que se presenten con ocasión del ejercicio de la función de impartir justicia. Pueden provenir no sólo de los funcionarios, sino también de los particulares investidos de facultades jurisdiccionales, de los empleados judiciales,

de los agentes y de los auxiliares judiciales; en efecto, en relación con las acciones u omisiones de estos últimos particulares, colaboradores de la justicia.

Igualmente, el concepto y estructuración del defectuoso funcionamiento ha sido objeto de ampliación por el mismo órgano, quien ha indicado que por defectuoso debe entenderse todo lo que sea contrario al funcionamiento normal de la actividad judicial y ha adicionado las características antes referidas indicando que dentro de este título de atribución de responsabilidad debe tenerse en cuenta igualmente su carácter residual antes mencionado y la inclusión de la mora judicial injustificada como constitutiva de defectuoso funcionamiento. (CE, Sección Tercera, Subsección C. 25000-23-26-000-2010-000-2601(44809) 2020).

1.3. EL PLAZO RAZONABLE Y LA MORA JUDICIAL INJUSTIFICADA

Uno de los componentes del derecho a la administración de justicia es la confianza de los asociados respecto de los entes encargados de ejercer la actividad judicial y cada uno de sus miembros, circunstancia que conlleva a interiorizar en el concepto del plazo razonable, entendido como el deber que tiene la administración de justicia para resolver de fondo una determinada situación (Cubides y Castro y Barreto, 2017).

Lo anterior, responde a la necesidad de las personas para que sus asuntos sean definidos en un término prudencial y aceptable, para de esa forma generar en la sociedad el sentir de correcto funcionamiento de la actividad judicial, pues la interminable resolución de un conflicto puesto en conocimiento de esta rama del Estado evidentemente conlleva a pregonar la existencia de una anormalidad, más aún cuando no existe justificación alguna que permita entender la demora de las actuaciones. Es por esto que, en la actualidad, se ha hecho uso del concepto de plazo razonable.

En aras de lograr comprender mejor el concepto antes indicado, es prudente traer en mención los lineamientos establecidos por la Corte Interamericana de Derechos Humanos respecto de dicha figura, referidos en la que, sentencia T-052/18 emitida por la Corte Constitucional (2018), estos son "a) la complejidad del asunto; b) la actividad procesal del interesado; y c) la conducta de las autoridades judiciales"

Los mencionados lineamientos igualmente fueron desarrollados en la sentencia mencionada de la siguiente manera:

En relación con la complejidad del asunto, se debe tener en cuenta: (i) qué se busca con el proceso, (ii) los hechos sobre los que versa, (iii) el material probatorio disponible en el expediente y (iv) demás averiguaciones necesarias para pronunciarse de fondo lo cual implica términos de notificaciones y demás etapas procesales que demandan tiempo al proceso.

La actividad procesal del interesado y la conducta de las autoridades no son más que el impulso e interés constante del proceso de las partes y los funcionarios encargados de su conocimiento, en cumplimiento de los términos propuestos por la legislación aplicable al asunto, evitando cualquier dilación o retraso injustificado en el desarrollo del litigio (CC, T-052/18,2018).

Entonces, el plazo razonable puede afirmarse no ha sido legal, ni jurisprudencialmente establecido como un límite específico de tiempo en el cual el operador judicial debe resolver una determinada clase de asunto, sino que ha constituido una regla de medición a partir de la cual luego del estudio y análisis de cada una de las características y componentes propios de cada situación en concreto puede llegar a establecer una actuación tardíamente injustificada

Así, ante una eventual actuación con un amplio número de personas que componen una o ambas de partes, o ante la presentación recurrente de recursos, incidentes, o cualquiera otro de los mecanismos que conllevan al aumento de la duración del proceso, no podrá proponer la ausencia de un plazo razonable.

Igual situación puede plantearse en gracia de discusión en aquellos casos en que el volumen de los medios de prueba impide su práctica en forma activa, o ante la imposibilidad física del personal del despacho para dar trámite a todas las actuaciones que en su poder tienen.

Desde ahora, puede afirmarse entonces que para la determinación de la existencia o no del plazo razonable, es necesario que se realice el estudio ponderativo y exhaustivo de cada uno de los factores propios y externos de la actuación procesal que se ha adelantado y respecto de la cual eventualmente se pretenderá la configuración de defectuoso funcionamiento de la administración de justicia.

Los elementos del plazo razonable arriba anotados, abren paso a los conceptos de mora judicial y mora judicial injustificada, conceptos que en palabras de la Honorable Corte Constitucional Colombiana deben ser entendidos, el primero de estos como un fenómeno derivado de la falta de capacidad humana de los funcionarios judiciales, impidiendo el goce efectivo del derecho a la acceso a la administración de justicia, y el último de los conceptos como una anomalía en la actuación procesal derivada del incumplimiento de los términos judiciales, la inexistencia de un motivo razonable que justifique la demora, o una tardanza generada con la omisión del operador judicial a cargo de un determinado asunto.(CC, T-186/17,2017).

Así las cosas, entonces la mora judicial en sentido amplio puede definirse como la imposibilidad de la administración de justicia de prestar de manera efectiva su servicio, afirmación que conlleva al análisis de aquellos eventos en los cuales se genera perjuicio alguno a los administrados en razón a la falta de debida prestación del servicio o derecho fundamental de acceso a la justicia.

Así el Consejo de Estado Colombiano ha indicado:

La mora judicial, la cual ha sido definida de manera generalizada como la falta de resolución de fondo de cada uno de los asuntos que se encuentran en conocimiento de los operadores judiciales. (CE, Sección Tercera 25000233600020180045901 (63541), 2020).

La mora judicial al igual que todos los conceptos hasta aquí desarrollados han sido objeto de pronunciamiento de la Honorable Corte Constitucional y el Honorable Consejo de Estado, altas corporaciones que han coincidido en que la configuración de la mora judicial injustificada responde se presenta en la falta de diligencia de los funcionarios judiciales y el desconocimiento de sus deberes y obligaciones como funcionarios públicos; igualmente estos dos órganos de cierre, han establecido como características propias de la mora judicial injustificada; 1) El desconocimiento de los términos establecidos legalmente para llevar a cabo una determinada actuación por el funcionario competente. 2) La omisión del funcionario competente en sus obligaciones, y 3) La inexistencia de causa que justifique razonadamente el desconocimiento de los términos y obligaciones y la prueba de que la demora se deriva de causas que no pueden ser superadas por el funcionario responsable (Ámbito Jurídico, 2021).

CAPÍTULO II

ELEMENTOS SUSTANCIALES Y PROCESALES DE LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO POR DEFECTUOSO FUNCIONAMIENTO DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA,

2.1. RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO POR DEFECTUOSO FUNCIONAMIENTO DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

En términos generales, la responsabilidad se puede definir como el deber que tiene un determinado sujeto (persona natural o jurídica) de asumir una obligación a consecuencia de la realización de un acto o la ocurrencia de una omisión.

La responsabilidad estatal como lo ha establecido Tique (2017):

Es una figura jurídica que se constituye como una fuente de obligaciones, la cual se deriva de aquella extensa institución normativa que se denomina responsabilidad civil, cuyo objetivo principal es determinar el grado de compromiso que tiene un individuo en la acusación de un daño antijurídico y la consecuente reparación integral de ese perjuicio

El artículo 90 de la Constitución Política Colombiana, ha señalado el deber del Estado de responder patrimonial o civilmente por los daños antijurídicos derivados del actuar o de la omisión de alguna de las autoridades públicas (Const. P., art. 90, 1991).

La Honorable Corte Constitucional, en sentencia C - 333 de 1996, al pronunciarse en sede de demanda de inconstitucionalidad indicó:

“Hasta la Constitución de 1991, no existía en la Constitución ni en la ley una cláusula general expresa sobre la responsabilidad patrimonial del Estado. Sin embargo, la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia y, en especial, del Consejo de Estado encontraron en diversas normas de la constitución derogada -en especial en el artículo 16- los fundamentos constitucionales de esa responsabilidad estatal y plantearon, en particular en el campo extracontractual, la existencia de diversos regímenes de responsabilidad, como la falla en el servicio, el régimen de riesgo o el de daño especial. Por el contrario, la actual Constitución reconoce expresamente la responsabilidad patrimonial del Estado, pues el artículo 90 señala con claridad que el Estado "responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas."

Como es evidente, con anterioridad y luego de la expedición de la Constitución Política de 1991, la rama judicial ha reconocido la obligación del Estado Colombiano de responder desde el punto de vista patrimonial por sus actuaciones y las de sus agentes, así el régimen constitucional colombiano actual ha determinado de manera concreta e inequívoca el deber del Estado Colombiano de reparar patrimonialmente la generación de daños antijurídicos a cualquiera de sus asociados a consecuencia de actuaciones u omisiones.

Al respecto, el Honorable Consejo de Estado Colombiano, en sentencia No 218208405001-23-31-000-2009-03223-01 (47837), emitida por la SECCIÓN TERCERA SUBSECCIÓN C del Consejo de Estado (2020), afirmó *“El artículo 90 de la Constitución Política de 1991 consagró dos condiciones para declarar la responsabilidad extracontractual del Estado: i) la existencia de un daño antijurídico y ii) la imputación de éste al Estado.”*

Puede entonces afirmarse de lo anterior, que la declaratoria de responsabilidad busca inminentemente la reparación del daño, situación que exige entonces profundizar al respecto de tal elemento, así, Henao (2015) ha definido el daño como “La alteración negativa de las condiciones de existencia”,

La anterior definición requiere igualmente realizar la caracterización de los daños que efectivamente pueden ser reparados, pues el simple hecho de considerar la existencia de un daño no conlleva a legitimar la reclamación de reparación económica.

El daño, según lo ha descrito García-Herreros (1984), para que exigiblemente reparable requiere:

(i) Ser cierto o real. En este sentido, el daño debe ser presente o futuro pero real, en la medida que lesione un derecho de la persona que resulte perjudicada por la actuación del Estado;

(ii) Ser especial, lo cual implica que se haya visto afectada una persona en particular;

(iii) Ser anormal, por lo que debe exceder el normal funcionamiento del servicio; y

(iv) debe relacionarse a una situación jurídicamente protegida y no ilegal. (Como se cita en Navarrete, 2015, p.160)

Otro de los componentes que logran extraerse de la norma constitucional inicialmente expuesta en este capítulo, es la antijuridicidad del daño, respecto de la cual, se puede anotar que se requiere que el daño alegado provenga de circunstancias o hechos que los administrados no se encuentran en la obligación de soportar o resistir, pues diferente es la situación de las diversas obligaciones que el Estado ha impuesto a sus asociados, que a pesar de rayar con el patrimonio y derechos de las personas, en ningún momento conllevan a la generación de una eventual

indemnización o reparación, tal y como podría ocurrir por ejemplo con el cumplimiento de una condena debidamente impuesta. (Ruiz, 2013).

Son en principio los anteriores componentes del daño los que deben concurrir para la prosperidad de la presentación de una reclamación indemnizatoria al Estado Colombiano.

El artículo 90 de la Norma de Normas Colombiana como se vio, es el principal fundamento de la responsabilidad del Estado, no constituye el único parámetro normativo que sirve de sustento cuando en tratándose de responsabilidad estatal derivada de la prestación del servicio de Administración de Justicia se trata, pues este tipo de responsabilidad tiene su soporte igualmente en La ley estatutaria de administración de justicia, la cual en su artículo 65 definió:

El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de sus agentes judiciales.

En los términos del inciso anterior el Estado responderá por el defectuoso funcionamiento de la administración de justicia, por el error jurisdiccional y por la privación injusta de la libertad. (L. 270, art.1, 1996).

Tal y como en el capítulo anterior se estableció, el legislador al momento de la expedición de la Ley 270 de 1996, puntualizó tres títulos de imputación de responsabilidad al Estado Colombiano como consecuencia de la función de Administración de Justicia, sin embargo, para este trabajo únicamente se desarrollará lo pertinente al título de defectuoso funcionamiento, así en el artículo 69 de la Ley 270 de 1996, quedó plasmado:

ARTÍCULO 69. DEFECTUOSO FUNCIONAMIENTO DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA. Fuera de los casos previstos en los artículos 66 y 68 de esta ley, quien haya sufrido un daño antijurídico, a consecuencia de la función jurisdiccional tendrá derecho a obtener la consiguiente reparación.

Lo anotado hasta aquí plasma los más relevantes componentes legales que sirven de sustento para imputar responsabilidad al Estado Colombiano a consecuencia del defectuoso funcionamiento de la Administración de Justicia.

Bastante se ha mencionado en el presente escrito el término “imputación”, el cual constituye otro de los elementos requeridos para la estructuración de la responsabilidad patrimonial del Estado, respecto del cual el Consejo de Estado ha indicado:

“La Sala ha entendido que la imputación, como un elemento de la responsabilidad patrimonial del Estado, consiste en la atribución fáctica y jurídica que del daño antijurídico se hace al Estado. Este juicio supone “establecer el fundamento o razón de la obligación de reparar o indemnizar determinado perjuicio derivado de la materialización de un daño antijurídico”, conforme a la capacidad del sujeto de comprender y determinarse por normas, así como de prever las consecuencias de sus actos. Para ello, el juzgador debe realizar una valoración fáctica, en la que se determina su origen o causa material, y otra jurídica, en la que se analiza la relación que surge entre el daño y la observancia o inobservancia de los deberes jurídicos. Como criterio jurídico, la jurisprudencia se ha servido, principalmente, de la falla del servicio, así como de criterios objetivos basados en el principio de igualdad y la creación del riesgo. En todo caso, el artículo 90 constitucional no privilegia un título de imputación específico, correspondiéndole al juez

de responsabilidad su determinación, atendiendo a las circunstancias específicas del caso, sin desconocer, claro está, el derecho fundamental a la igualdad, reflejado en la construcción jurisprudencial de una argumentación específica constitutiva de un precedente en eventos de daños antijurídicos similares.

Esta Colegiatura resalta que la acreditación del nexo material entre el daño y el hecho dañoso es esencial para determinar el patrimonio al cual se le imputa obligación indemnizatoria. En sede de responsabilidad civil, “[la] existencia de un nexo causal entre la actividad (y de forma más tardía, la conducta omisiva), del sujeto a quien se imputa el daño y el hecho dañoso ha constituido históricamente un presupuesto inexcusable de la responsabilidad civil”. En sentido análogo se ha pronunciado la jurisprudencia en materia de responsabilidad patrimonial del Estado”. (CE, Sección Tercera 268001-23-31-000-2005-03937-01(45955), 2019).

En síntesis, el ingrediente de imputación consiste en la argumentación y demostración de la culpabilidad en la generación del daño alegado y que se pretende sea reparado, en forma tal que se logre establecer la obligación del Estado frente a tal reclamación. Esta afirmación abre paso a delimitar las dos clases de imputación exigidas, a saber, (i) Imputación Fáctica, y (ii) Imputación Jurídica.

La primera clase de imputación, es decir la fáctica o material, responde a el desarrollo de los hechos y circunstancias que conllevan a establecer la existencia de responsabilidad patrimonial del Estado frente a los daños derivados de acciones u omisiones en la actividad judicial, es decir la identificación de los componentes objetivos que permiten señalar la existencia de un defectuoso funcionamiento de la administración de justicia como en líneas precedentes se

estableció, de forma tal que en principio se permita establecer un nexo causal entre la actuación u omisión del agente judicial o miembro de la Administración de justicia y el daño causado.

Por otro lado, la imputación jurídica, corresponde a las modalidades aceptadas por la Jurisdicción Contencioso Administrativa mediante las cuales se subsume el deber legal o fundamento jurídico del Estado de responder ante los daños atribuidos en la imputación fáctica.

Al respecto de las dos modalidades de imputación en materia de responsabilidad patrimonial del Estado, el Honorable Consejo de Estado ha manifestado:

Por lo tanto, la imputación fáctica supone un estudio conexo o conjunto entre la causalidad material y las herramientas normativas propias de la imputación objetiva que han sido delineadas precisamente para establecer cuándo un resultado, en el plano material, es atribuible a un sujeto. De otro lado, la concreción de la imputación fáctica no supone por sí misma, el surgimiento de la obligación de reparar, ya que se requiere un estudio de segundo nivel, denominado imputación jurídica, escenario en el que el juez determina si además de la atribución en el plano fáctico existe una obligación jurídica de reparar el daño antijurídico; se trata, por ende, de un estudio estrictamente jurídico en el que se establece si el demandado debe o no resarcir los perjuicios bien a partir de la verificación de una culpa (falla), o por la concreción de un riesgo excepcional al que es sometido el administrado, o de un daño especial que frente a los demás asociados es anormal y que parte del rompimiento de la igualdad frente a las cargas públicas.(CE, Sección Tercera 66001-23-31-000-1998-00569-01(19385), 2010).

El máximo órgano de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, ha reconocido tres regímenes de imputación:

1. Falla en el servicio.
2. Daño especial.
3. Riesgo excepcional.

Frente a estos regímenes, puede señalarse en forma genérica que el primero de ellos corresponde a una modalidad subjetiva, mientras que los dos restantes han de ser de modalidad objetiva, pues así lo ha reconocido la jurisprudencia del Consejo de Estado, tal y como ocurrió en sentencia de fecha 13 de noviembre de 2018, en la cual la alta corporación señaló el carácter residual de los regímenes de daño especial y riesgo excepcional.

En forma ilustrativa, vale la pena recordar que el régimen subjetivo de imputación estatal responde al incumplimiento, deficiencia, o extralimitación de las funciones propias de las entidades públicas., es decir, se presenta ante la sustracción de la funciones y el desconocimiento de los fines del Estado; por su parte la los regímenes objetivos parten de la correcta actuación de las entidades públicas y centran la determinación de responsabilidad principalmente en un sistema de cargas a las cuales cada uno de los administrados se encuentra en el deber de resistir o soportar, sistema que una vez logra evidenciarse desequilibrado en forma injustificada da paso al reconocimiento de medidas reparatorias.

De conformidad con lo anterior, puede proponerse como componentes identificativos de la falla en el servicio como régimen de responsabilidad patrimonial del Estado Colombiano, los siguientes:

1. Componente obligacional

1.1. Preexistencia de obligación (Deber) constitucional, convencional, legal, jurídica o reglamentaria a cargo del Estado y favor de los administrados.

2. Componentes de incumplimiento al deber

2.1. Desconocimiento total o incumplimiento de la obligación preexistente identificada

2.2. El cumplimiento incompleto de un deber Estatal

2.3. Un deficiente o retardado cumplimiento de jurídica la obligación

2.2. Extralimitación de las funciones y/o límites constitucional, convencional, legal, jurídica o reglamentariamente establecidos para la entidad respecto de la cual se reprocha responsabilidad, y

3. Componente dañoso

3.1. Existencia de un daño o conjunto de daños con carácter antijurídico

Bajo el esquema arriba planteado, entonces, una vez establecida la existencia del componente obligacional, aunado a uno o varios de los componentes de violación y la existencia del componente dañoso, puede hablarse de falla en el servicio; en el presente análisis, tal y como logra enmarcarse este es el régimen que subsume las circunstancias de defectuoso funcionamiento de la administración de justicia corresponde al subjetivo, es decir, la falla en el servicio.

2.2. EL FACTOR JURISDICCIONAL EN LA RESPONSABILIDAD ESTATAL

La sala de Casación Civil de la Honorable Corte Suprema de Justicia, en su página web, se refiere a la jurisdicción en los siguientes términos.

La Jurisdicción como manifestación concreta de soberanía del Estado para administrar justicia dentro del territorio nacional resulta ser única e indivisible; no obstante el constituyente instituyó como jurisdicciones la ordinaria, la contencioso administrativa, la constitucional e igualmente el aspecto funcional de las especiales de los pueblos indígenas, la penal militar, en determinadas labores asignadas a autoridades de otras ramas y en excepcionales casos a los particulares; además reconoció la existencia de diversos ramos de la legislación que contienen reglas específicas no solo sustantivas si no procedimentales encaminadas a excluir la arbitrariedad y promover la realización de la igualdad a cuyo efecto se expidan por el congreso las compilaciones correspondientes por mandato de la carta fundamental en simetría con el principio de especialidad de los órganos jurisdiccionales.(C.S.J. Sala de Casación Civil)

La responsabilidad patrimonial del Estado Colombiano, de antaño ha sido un concepto propiamente analizado por el Consejo de Estado, inclusive con anterioridad a la expedición de la Constitución Política de 1991, pues así se desprende del título XXII de la Ley 167 de 1941, legislación a partir de la cual el Estado Colombiano ha evolucionado en materia de responsabilidad patrimonial.

Frente al punto aquí analizado, no existe mayor discusión que se deba esbozar, pues no existe duda alguna en que la jurisdicción competente para el conocimiento de reclamaciones por defectuoso funcionamiento de la administración de justicia es la Contencioso Administrativa, circunstancia que obtiene del engranaje existente entre el artículo 237 constitucional y la Ley

estatutaria de Administración de Justicia que en líneas anteriores ha sido desglosada y comentada.

Igualmente, el artículo 140 de la Ley 1437 de 2011, refiere:

ARTÍCULO 104. DE LA JURISDICCIÓN DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. La Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo está instituida para conocer, además de lo dispuesto en la Constitución Política y en leyes especiales, de las controversias y litigios originados en actos, contratos, hechos, omisiones y operaciones, sujetos al derecho administrativo, en los que estén involucradas las entidades públicas, o los particulares cuando ejerzan función administrativa.

Igualmente conocerá de los siguientes procesos:

1. Los relativos a la responsabilidad extracontractual de cualquier entidad pública, cualquiera que sea el régimen aplicable. (L. 1437, art.104, 2011).

2.3. MEDIO DE CONTROL APLICABLE A LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO POR DEFECTUOSO FUNCIONAMIENTO DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA.

Una vez establecidos los elementos estructurales de la responsabilidad del Estado frente a la indebida prestación del servicio de Administración de Justicia y señalado el componente normativo que establece la competencia funcional en estos casos, se hace procedente comenzar a estudiar en el mecanismo judicial o medio de control establecido en la ley para la efectiva reclamación y reparación de los perjuicios generados con ocasión a la falla estatal que aquí se analiza.

En primer término debe resaltarse que la Constitución política de 1991 en su desarrollo normativo ha contemplado diversos mecanismos tendientes a garantizar la protección de los derechos de los asociados del Estado Colombiano, al igual que ha otorgado las facultades necesarias al órgano legislativo a fin de que este desarrolle normativamente otras clases de acciones judiciales, tal y como se evidencia los medios de control contenidos en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo

La normativa contencioso administrativa, ha definido la reparación directa como la acción judicial mediante la cual una persona puede acudir ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa a fin de que se le reconozca el pago de los daños antijurídicos causados como consecuencia de la actuación y omisión de los agentes del estado. (L. 1437, art.140, 2011)

Orejuela (2015) ha indicado al respecto que:

La acción de reparación directa es un recurso de naturaleza subjetiva y personal, ya que requiere ser interpuesta por la persona que alega haber sufrido el daño

antijurídico, quien será el titular de la reparación que sea eventualmente ordenada por el juez contencioso administrativo.

La afirmación traída, permite señalar que la denominación de personal conlleva a establecer que únicamente la persona afectada o directamente perjudicada, es la que cuenta con debida legitimidad para hacer uso del medio de control.

No obstante, lo anterior, la definición otorgada por el legislador al medio de control de reparación directa no permite en forma automática señalar cuales son los hechos, omisiones u operaciones que dan paso a su interposición, por lo cual puede tratarse lo indicado por el Doctor Jaime Orlando Santofimio:

La reparación directa es una acción de naturaleza subjetiva, individual, temporal y desistible, a través de la cual la persona que se crea lesionada o afectada (...) podrá solicitar directamente ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo que se repare el daño causado y se le reconozcan las demás indemnizaciones que correspondan, esto es, sin reclamación previa a la administración o mediando petición de nulidad, como en el caso de la acción de restablecimiento del derecho.

Se trata de una típica acción tendiente a indemnizar a las personas con ocasión de la responsabilidad extracontractual en que pudo incurrir el Estado, en razón de las actividades anteriormente indicadas, que excluyen de entrada el acto administrativo. (Como se cita en CC, C-644/11,2011).

Indudablemente, entonces es la reparación directa la acción o medio de control pertinente para la solicitud de reconocimiento de responsabilidad patrimonial del estado a causa de la indebida prestación del servicio de administración de justicia, especialmente cuando se presenta la mora

judicial injustificada y se configura el defectuoso funcionamiento de tal servicio esencial y fundamental.

2.4. PRESUPUESTOS PROCESALES DEL MEDIO DE CONTROL DE REPARACIÓN DIRECTA POR DEFECTUOSO FUNCIONAMIENTO DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

La iniciación de del medio de control de reparación directa ante la jurisdicción, al igual que la iniciación de cualquier acción de carácter judicial requiere por parte del juzgador un estudio preliminar ocurrido a partir de la radicación de la demanda, con el objetivo de establecer el cumplimiento de factores que permitan dar paso a la admisión de la demanda y por ende al estudio de las pretensiones elevadas.

Así, en primer término, el conecedor de la acción incoada al momento del estudio del escrito genitor de la acción debe entonces establecer la concurrencia de los siguientes presupuestos:

- Verificación de la competencia y la jurisdicción
- Demanda en forma y con el lleno de los requisitos exigidos.
- Capacidad de las partes
- Ausencia de caducidad

Tal y como en el anterior subcapítulo se señaló, la jurisdicción competente para el conocimiento del medio de control de reparación directa es la contenciosa administrativa, por lo cual al respecto no se realizarán nuevas precisiones.

2.4.1. Competencia

Por otra parte, la competencia ha sido definida por Rueda (2018) como un elemento que permite determinar un juez particular que se encuentra inmerso al interior de una determinada jurisdicción en virtud de diversos factores, tales como el funcional, el objetivo, y el territorial, el de conexidad y el subjetivo.

El factor funcional de la competencia guarda relación con las determinadas acciones establecidas por el legislador como de conocimiento de un determinado juez, así a partir 149 del Código Contencioso Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en forma taxativa se indicó los medios de control y asuntos que corresponden a cada uno de los niveles de la jurisdicción contenciosa, esto es los jueces administrativos, los tribunales administrativos y el Consejo de Estado.

Sin embargo, este no es el único componente para la determinación de la competencia objetiva en la jurisdicción contencioso administrativa, pues de conformidad con lo establecido en el numeral 1 del artículo 109 de la Ley 1437 de 2011, el Consejo de Estado cuenta con facultad para darse su propio reglamento interno, en virtud del cual mediante acuerdo número 080 del 12 de Marzo de 2019, la alta corporación señaló las competencias de cada una de las 5 secciones que integran la sala de lo contencioso administrativo.

Para el tema que es objeto de estudio, la competencia para el conocimiento de las acciones de reparación directa derivados de la prestación del servicio de administración de justicia ha sido designada a la sección tercera del honorable consejo de Estado.

De otra parte, para el establecimiento de la competencia, debe observarse igualmente el factor objetivo, el cual guarda relación directa con el término “cuantía”, entendido este como un elemento preestablecido por las normas procesales, mediante el cual se señalan determinados montos que constituyen un monto mínimo y un máximo calculado en salarios mínimos legales mensuales vigentes en virtud del total de las pretensiones, que permite establecer la competencia.

En materia contencioso administrativa, debe aclararse que en la actualidad y en virtud a la expedición y entrada en vigencia de la Ley 2080 de 2021, se generaron incrementos de las

cuantías que existían en la Ley 1437 de 2011, situación por la cual a pesar de la etapa temporal que se ha plasmado como objeto de la investigación, es inminente hacer uso de las normas vigentes para la presentación de este trabajo.

Como consecuencia de lo anterior, pueden identificarse los siguientes límites cuantitativos establecidos

- 0 S.M.M.L.V. a 1000 S.M.L.M.V
- Más 1000 S.M.L.M.V en adelante

A diferencia de la discriminación existente en materia civil, en la jurisdicción contencioso administrativa no existe determinación de mínima, menor y mayor cuantía, sino que se ha establecido un punto intermedio tasado en 1000 salarios mínimos mensuales legales vigentes, a partir del cual en caso de ser inferior o igual a tal monto, será de competencia de los jueces administrativos; mientras que si las pretensiones ascienden a más de 1000 salarios mínimos legales mensuales vigentes, el asunto será de competencia de los tribunales administrativos.(L. 1437, arts.152 y 155, 2011)

La cuantía, adicional a ser un factor determinante de competencia, igualmente ha sido utilizada a fin de establecer el procedimiento a seguir y las instancias con las que el litigio ha de contar, no obstante, debe anotarse desde ahora, que tratándose de reparación directa se ha establecido que siempre será conocido en trámite de primera instancia por la entidad a la que le corresponda.

A modo de resumen e ilustración, se puede distinguir la cuantía en la jurisdicción contenciosa administrativa para el año 2022 así:

Monto de las pretensiones - Juez Competente

- Hasta \$1.000.000.000.....Juez Administrativo del Circuito

- Desde \$1.000.000.001 en adelante.....Tribunal Admirativo

El factor territorial, igualmente es un elemento determinante de la competencia mediante el cual se busca establecer el e geográfico en el cual habrá de dirimir el asunto, así, el artículo 156 de la Ley 1437, ha señalado para la reparación directa como factor de fijación de competencia territorial, tres circunstancias:

1. El lugar donde ocurrieron los hechos u omisiones
2. Domicilio o sede principal de la entidad demandada, o
3. En los eventos en que la parte demandante sea víctima de desplazamiento forzado y así lo acredite, podrá interponer la demanda en su domicilio actual

2.4.2. Demanda en forma y con el lleno de los requisitos

El escrito de demanda es sin duda alguna el eje central de un litigio, pues a partir de éste se delimita su objeto (Pretensiones), sus partes (Demandante y demandado), el instrumento jurídico que deberá analizarse en la sentencia (Acción o medio de control), por ello, las normas procesales han plasmado una serie de requisitos formales que deben encontrarse presentes al momento de la presentación de la demanda

En último término, vale la pena indicar que la demanda de reparación deberá contar con cada uno de los requisitos formales de la demanda, que el estatuto procesal contencioso administrativo ha contemplado:

1. La designación de las partes y de sus representantes.
2. Lo que se pretenda, expresado con precisión y claridad. Las varias pretensiones se formularán por separado, con observancia de lo dispuesto en este mismo Código para la acumulación de pretensiones.

3. Los hechos y omisiones que sirvan de fundamento a las pretensiones, debidamente determinados, clasificados y numerados.

4. Los fundamentos del derecho de las pretensiones. Cuando se trate de la impugnación de un acto administrativo deberán indicarse las normas violadas y explicarse el concepto de su violación.

5. La petición de las pruebas que el demandante pretende hacer valer. En todo caso, este deberá aportar todas las documentales que se encuentren en su poder.

6. La estimación razonada de la cuantía, cuando sea necesaria para determinar la competencia.

7. El lugar y dirección donde las partes y el apoderado de quien demanda recibirán las notificaciones personales. Para tal efecto, deberán indicar también su canal digital.

8. El demandante, al presentar la demanda, simultáneamente deberá enviar por medio electrónico copia de ella y de sus anexos a los demandados, salvo cuando se soliciten medidas cautelares previas o se desconozca el lugar donde recibirá notificaciones el demandado. Del mismo modo deberá proceder el demandante cuando al inadmitirse la demanda presente el escrito de subsanación. El secretario velará por el cumplimiento de este deber, sin cuya acreditación se inadmitirá la demanda. De no conocerse el canal digital de la parte demandada, se acreditará con la demanda el envío físico de la misma con sus anexos.

En caso de que el demandante haya remitido copia de la demanda con todos sus anexos al demandado, al admitirse la demanda, la notificación personal se limitará al envío del auto admisorio al demandado. (L. 1437, arts.162, 2011)

Como se desprende de lo anterior, los mencionados requisitos deben estar plenamente satisfechos al momento de la presentación de la demanda so pena de inadmisión de la misma, evento en el cual el juez de conocimiento concederá al demandante el término de diez (10) días para que realice las correcciones o complementaciones pertinentes al escrito introductorio.

Respecto de los requisitos de la demanda, vale la pena en este momento profundizar en la estimación razonada de los perjuicios de que trata el numeral 6 del artículo 162 ibidem, por ser este requisito indispensable en cuando se ha de interponer acción de reparación directa.

A pesar de la relevancia del mentado requisito de la demandada administrativa, tal aspecto no se encuentra expresamente regulado al interior de Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, por lo cual debe hacerse uso de la remisión contenida en el artículo 306 de tal estatuto, mediante la cual puede darse aplicación a los mandatos del “Código de Procedimiento Civil” hoy Código General del proceso; para ello, el artículo 206 de la Ley 1564 al pronunciarse frente a la estimación razonada de los perjuicios ha indicado:

Quien pretenda el reconocimiento de una indemnización, compensación o el pago de frutos o mejoras, deberá estimarlo razonadamente bajo juramento en la demanda o petición correspondiente, discriminando cada uno de sus conceptos. Dicho juramento hará prueba de su monto mientras su cuantía no sea objetada por la parte contraria dentro del traslado respectivo. Solo se considerará la objeción que especifique razonadamente la inexactitud que se le atribuya a la estimación. (L. 1564, arts.206, 2012)

Como se desprende del contenido normativo transcrito, la estimación razonada de los perjuicios, constituye un capítulo o acápite del escrito de la demandante mediante el cual la parte actora debe pormenorizar, clasificar, segregar cada uno de los rubros que componen el perjuicio reclamado, por ejemplo, si se pretende a través de la acción el reconocimiento de perjuicios

materiales derivados del daño emergente, existirá la necesidad de señalar en forma separada cada uno de los montos y el origen de los mismos.

En gracia de discusión, igualmente si se busca el reconocimiento y pago de perjuicios materiales de lucro cesante se requerirá la determinación del monto base debidamente justificado, el establecimiento razonado del plazo o término en el cual se ha dejó o dejará de percibir y la demostración de aritmética del total reclamado.

Lo anterior, no puede ser entendido como un exceso procesal injustificado de la administración de justicia, si no, que por el contrario permite al juzgador de conocimiento y a las partes tener una certeza y claridad de cada uno de los valores reclamados, cuestión que igualmente demarca la actividad probatoria de una mejor manera y ofrece la posibilidad de un mejor pronunciamiento al momento de proferirse la sentencia frente a cada perjuicio.

Existe igualmente un requisito para admisión de la demanda que no se encuentra contemplado al interior de los numerales antes transcritos, consistente en el agotamiento de la conciliación prejudicial como requisito de procedibilidad, el cual a partir de la Ley 1285 de 2009, incorporó el artículo 42 A estimación. (la ley estatutaria de administración de justicia, señalando el deber de someter a conciliación prejudicial todos aquellos asuntos que se dirigieran a través de las acciones contempladas en los artículos acciones previstas en los artículos 85, 86 y 87 del desaparecido Código Contencioso Administrativo o en las normas que lo sustituyeran; tales normativas contenían las acciones (hoy medios de control) de nulidad simple, nulidad y restablecimiento del derecho y reparación directa,(L. 1285, art 13, 2009).

El anterior requerimiento es igualmente ratificado por el precepto 161 de la Ley 1437 de 2011, por lo cual debe agotarse tal trámite conciliatorio en forma previa a la interposición de la

demanda., asunto que habrá de surtirse ante el procurador delegado para asuntos contencioso administrativos.

2..4.3 CAPACIDAD PROCESAL DE LAS PARTES

A partir del artículo 1502 del Código Civil Colombiano se han establecido los requisitos exigidos para contraer obligaciones, dentro de los cuales se encuentra la capacidad, la cual debe analizarse desde el punto de vista procesal, es decir, la posibilidad de Ley 1285 ser vinculado como parte al interior de un litigio.

Tratándose del asunto que en el presente trabajo se ha estudiado, la capacidad es un elemento relevante al momento de la búsqueda del reconocimiento de la responsabilidad patrimonial del estatal, principalmente en lo atinente a la vinculación de la entidad pública, en atención a la estructuración, organización y funcionamiento de la misma, pues como es de conocimiento, el Estado Colombiano a partir de la descentralización se compone de un gran número de entidades, las cuales no en todas las oportunidades cuentan con la totalidad de las atribuciones propias que les permitan ser vinculadas en forma exclusiva o directa al interior de un trámite judicial, tal y como ocurre con aquellas entidades que no cuentan con personería jurídica

En lo que respecta a la Rama Judicial del Poder Público, el artículo 159 del Código Contencioso Administrativo y de lo Contencioso Administrativo ha establecido:

Las entidades públicas, los particulares que cumplen funciones públicas y los demás sujetos de derecho que de acuerdo con la ley tengan capacidad para comparecer al proceso, podrán obrar como demandantes, demandados o intervinientes en los procesos contencioso administrativos, por medio de sus representantes, debidamente acreditados.

La entidad, órgano u organismo estatal estará representada, para efectos judiciales, por el Ministro, Director de Departamento Administrativo, Superintendente, Registrador Nacional del Estado Civil, Procurador General de la Nación, Contralor General de la República o Fiscal General de la Nación o por la persona de mayor jerarquía en la entidad que expidió el acto o produjo el hecho.

El Presidente del Senado representa a la Nación en cuanto se relacione con la Rama Legislativa; y el Director Ejecutivo de Administración Judicial la representa en cuanto se relacione con la Rama Judicial, salvo si se trata de procesos en los que deba ser parte la Fiscalía General de la Nación. (L.1437, Art 159, 2011)

Del contenido normativo transcrito, logra determinarse que en tratándose de la Rama Judicial, la representación de ésta en materia contencioso administrativo, la ejerce el Director Ejecutivo de Administración Judicial, mandato que igualmente se ha reconocido a través del Artículo 49 de la Ley 446 de 1998 y el artículo 99 de la Ley estatutaria de Administración de Justicia.

Sin embargo, es necesario en este punto realizar claridades frente a otro de los órganos que componen el mencionado poder judicial, como lo es la Fiscalía General de la Nación, la cual de acuerdo a lo establecido en el artículo 249 de la Constitución Política de 1991, cuenta con autonomía presupuestal y administrativa, lo que conlleva a ser un ente responsable directamente de los daños causados con su actividad u omisión, pero que en principio a pesar de no encontrarse regulado a través del Consejo Superior de la Judicatura, para trámites judiciales era debidamente representado por el Director Ejecutivo de Administración Judicial.

La Constitución de 1991, fue la creadora de la Fiscalía General de la Nación y le otorgó a dicha entidad las autonomías antes dichas; igualmente, el texto constitucional se encargó de regular en general el funcionamiento y la estructura del Estado, señalando como uno de los

procedimientos la regulación y desarrollo de derechos fundamentales a través de leyes estatutarias, situación que dio origen entre otras a la Ley 270 de 1996, a partir de la cual como se anotó anteriormente se estableció el representante de la rama judicial ante los litigios.

No obstante, lo anterior, mediante ley 446 de 1998 el legislador indicó la posibilidad de que el ente investigador estuviera representante ante la jurisdicción contencioso administrativa por intermedio del Fiscal General de la Nación, mandato que conlleva a diversas discusiones al interior del Consejo de Estado e inclusive ante la Corte Constitucional por lo cual se considera prudente realizar la presente claridad.

En primer término, la Honorable Corte Constitucional mediante proveído C 523 DE 2002, declaró la exequibilidad de la norma 49 de la Ley 446 de 1998, la cual indicaba:

Artículo 49. Representación de las personas de derecho público. El artículo 149 del Código Contencioso Administrativo, quedará así:

Artículo 149. Representación de las personas de derecho público. Las entidades públicas y las privadas que cumplan funciones públicas podrán obrar como demandantes, demandadas o intervinientes en los procesos Contencioso Administrativos, por medio de sus representantes debidamente acreditados. Ellas podrán incoar todas las acciones previstas en este Código si las circunstancias lo ameritan.

En los procesos contencioso administrativos la Nación estará representada por el Ministro, Director General de Departamento Administrativo, Superintendente, Registrador Nacional del Estado Civil, Fiscal General,

Procurador o Contralor o por la persona de mayor jerarquía en la entidad que expidió el acto o produjo el hecho. (L.446, 1998)

A pesar del pronunciamiento en sede de constitucionalidad como ya se indicó, fueron recurrentes las discusiones planteadas al interior de la jurisdicción contencioso administrativa por alegaciones de nulidades ante la indebida representación de la Fiscalía General de la Nación y la responsabilidad de pago de la misma cuando había sido vinculada a través del Director Ejecutivo de la Administración Judicial

Así pues, mediante sentencia de unificación emitida por la Sala Plena de La Sección Tercera del Consejo de Estado, con ponencia del Honorable Consejero Enrique Gil Botero, se concluyó:

A pesar de que hoy, con los criterios ilustrativos de la Corte Constitucional y el Consejo de Estado, es evidente que en los procesos contencioso administrativos en los que se impute un daño causado por un funcionario de la Fiscalía General, es el Fiscal quien tiene la representación judicial de la Nación, facultad que no riñe con la radicada en cabeza del Director Ejecutivo de la Administración Judicial que, como bien lo señala el mismo artículo 49 ibidem, es una facultad genérica que opera para el resto de la Rama Judicial, en el momento posterior a la expedición de la norma no se tenía la misma claridad, debido a lo inveterado y constante de la jurisprudencia sobre el tema. (CE, Sección Tercera: 25000-23-26-000-1997-05033-01(20420), 2013.)

2.4.4 CADUCIDAD DE LA REPARACIÓN DIRECTA POR DEFECTUOSO FUNCIONAMIENTO DE LA ACTIVIDAD JUDICIAL

De acuerdo al planteamiento de los presupuestos procesales propuestos anteriormente, la verificación de la existencia de caducidad al momento del estudio de la demanda, es indispensable para el correcto eficaz ejercicio de la Administración de justicia, más aún cuando esta institución a diferencia de la prescripción no requiere ser alegada al interior del proceso y por el contrario es uno de los deberes de los jueces de la república su verificación en cada uno de los trámites que se adelantan.

La Honorable Corte Constitucional al respecto de esta figura en materia contencioso administrativa ha indicado:

La caducidad es la extinción del derecho a la acción por cualquier causa, como el transcurso del tiempo, de manera que, si el actor deja transcurrir los plazos fijados por la ley en forma objetiva, sin presentar la demanda, el mencionado derecho fenece inexorablemente, sin que pueda alegarse excusa alguna para revivirlos". Dichos plazos constituyen entonces, una garantía para la seguridad jurídica y el interés general. Y es que la caducidad representa el límite dentro del cual el ciudadano debe reclamar del Estado determinado derecho; por ende, la actitud negligente de quien estuvo legitimado en la causa no puede ser objeto de protección, pues es un hecho cierto que quien, dentro de las oportunidades procesales fijadas por la ley ejerce sus derechos, no se verá expuesto a perderlos por la ocurrencia del fenómeno indicado"(CC, C-574/1998, 1998)

Una de las características propias del medio de control de reparación directa, se encuentra en el límite temporal para su iniciación, o caducidad, término que de conformidad con lo normado en el artículo 164 del Código Contencioso Administrativo y de lo Contencioso Administrativo es de dos (2) años, los cuales comienzan a contarse a partir del momento de la ocurrencia de la acción u omisión del agente del Estado que conllevo a la generación del daño, o desde el momento en

que el perjudicado tuvo conocimiento de la ocurrencia de esta o inclusive desde el momento en que el administrado debió haber tenido tal conocimiento.

Como consecuencia de lo anterior, es menester traer a colación el pronunciamiento realizado por en el auto N.º 2008775, al interior del expediente No 27001-23-31-000-2010-00077-01 (40425), emitido por la Sección Tercera del Honorable Consejo de estado (2011):

Siendo, así las cosas, es claro que el término de caducidad de las acciones de reparación directa presentadas por el título de imputación jurídica referente al defectuoso funcionamiento a la administración de justicia, solo puede contarse a partir del momento en que el afectado se entere del hecho o la omisión que causa el daño.

Reafirmando la jurisprudencia de la Sala, en cada caso en particular debe analizarse desde que momento la persona afectada por el daño tuvo conocimiento del mismo, para así calcular el término para demandar.

En síntesis, a diferencia de otras circunstancias que dan origen a la responsabilidad patrimonial del Estado y a la reclamación de reconocimiento y pago de perjuicios por la vía de la reparación directa, frente al defectuoso funcionamiento de la administración de justicia derivada de la mora judicial, se debe afirmar que no existe un único método de determinación del extremo temporal de la caducidad, sino que por el contrario requiere un análisis detallado y minucioso de Siendo, lo ocurrido en el actuar procesal, en especial en lo que respecta a la parte que se encuentra reclamando el reconocimiento de un perjuicio, con el fin de poder establecer el momento exacto en que este comenzó a contar con la posibilidad de acceder ante la jurisdicción contencioso administrativa.

CAPÍTULO III

EL CONSEJO DE ESTADO Y LA RESPONSABILIDAD ESTATAL DERIVADA DE LA FALLA EN EL SERVICIO DE ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA POR MORA JUDICIAL

En razón al objetivo principal del presente documento debe realizarse un estudio de las más relevantes providencias que han sido emitidas por el Honorable Consejo de Estado Colombiano en materia de mora judicial entre los años 2010 a 2020, lo cual tal y como al momento de emitirse respuesta por Siendo, parte de la Relatoría de dicha corporación fue indicado, es casi imposible identificar en forma puntual e inequívoca la cifra total de dichos pronunciamientos, en atención a que la función de tal área no llega a la elaboración de una estadística detallada y filtrada que permita puntualizar aspectos cuantitativos, sino que por el contrario se ciñe a la publicación de providencias en un sistema de consulta abierto al público, a partir del cual ha sido estructurado el presente trabajo.

Igualmente, la Relatoría del Consejo de Estado mediante comunicación de fecha 29 de Marzo de 2022, informó que el sistema de consulta de providencias al momento de generar la búsqueda del criterio “mora judicial” arrojó un total de 353 registros correspondientes a la Sección Tercera entre los días 1 de Enero de 2010 y hasta el 31 de Diciembre de 2020.

Partiendo de la anterior cifra, en este capítulo se despliegan los argumentos centrales que han sido objeto de estudio para el análisis de las reclamaciones y que desde ahora han marcado la postura única de la alta Corporación en los extremos temporales antes indicados.

De entrada, el Consejo de Estado en todas y cada una de las sentencias emitidas ha dedicado su tiempo a el desarrollo de cada uno de los temas que fueron interiorizados en los capítulos anteriores y que fueron igualmente pormenorizados de acuerdo a la postura aceptada por el máximo órgano de la jurisdicción contencioso administrativa y sin los cuales era imposible avanzar hasta llegar al punto que aquí se discute, así, al momento de efectuar un parámetro para la resolución de un conflicto, el Consejo de Estado una vez estructurado el problema jurídico que compone su función de segunda instancia ha comenzado siempre por referirse en lo que a

la responsabilidad en términos generales se trata, para consecuentemente dar paso a los mandatos legales y constitucionales que sirven de base para la responsabilidad patrimonial del Estado.

En mismo sentido, los fallos en materia de responsabilidad patrimonial emitidos por el órgano de cierre, obligatoriamente han discriminado circunstancias propias de cada caso derivadas de la jurisdicción, la competencia en sus diferentes factores, la acción o medio de control procedente, la caducidad y legitimación en la causa, elementos que ya han sido objeto de descripción en líneas anteriores y por lo cual no se repetirán

Aunado a lo anterior, los primeros acápites de la parte considerativa de las sentencias dictadas han retomado los conceptos de mora judicial, mora judicial injustificada y plazo razonable, igualmente arriba explicados.

De esta manera, puede entonces indicarse que son estos últimos tres conceptos la columna vertebral de las decisiones que son objeto de comentario aquí, por cuanto han servido de sustento para determinar la procedente, la existencia o no de responsabilidad estatal, pudiendo de esta manera identificar que la fórmula plenamente aceptada no solo entre los años 2010 a 2020 por el Consejo de Estado, sino desde antaño y hasta la actualidad como se desprende de las citas y precedentes relacionados en los pronunciamientos estudiados, consiste en los mismos indicados en el capítulo de defectuoso funcionamiento de la administración de justicia. así:

Este título de atribución de responsabilidad se caracteriza por los siguientes aspectos: (i) se predica de las actuaciones judiciales para adelantar el proceso o para la ejecución de providencias judiciales; (ii) proviene de los funcionarios judiciales, particulares que ejerzan facultades jurisdiccionales, empleados, agentes o auxiliares de

la justicia; (ii) se presenta un funcionamiento anormal de la administración de justicia, frente a lo que debería considerarse como adecuado; (iii) comprende la mora judicial, esto es, la injustificada falta de decisión judicial en un plazo razonable, cuando “no existen factores que ameriten sobrepasar los términos fijados en la ley, dentro de los cuales se pueden encontrar la complejidad del asunto, el comportamiento del recurrente, la forma como haya sido llevado el caso, el volumen de trabajo que tenga el despacho de conocimiento y los estándares de funcionamiento, que no están referidos a los términos que se señalan en la ley, sino al promedio de duración de los procesos del tipo por el que se demanda la mora;” (iv) es de carácter residual, puesto que únicamente se configura cuando los hechos no se enmarquen en los títulos de error jurisdiccional o privación injusta de la libertad. (CE, Sección Tercera 08001-23-31-000-2011-01251 01(56450), 2020.)

La transcripción realizada, entonces ha sido la construcción derivada de diversos pronunciamientos como el 13164 de Noviembre de 2001, 55999 de Septiembre de 2017, 23769 del mismo mes y año, los cuales son base constante al momento de tomar decisiones en el tema que es objeto de la presente investigación.

En el mismo sentido y en la misma oportunidad, el Consejo de Estado ha señalado las pautas de la carga probatoria partiendo de circunstancias que ya han sido tratadas en este escrito, tales como el carácter subjetivo del título de imputación que conlleva al deber de la parte demandante de probar en forma inequívoca el incumplimiento de los deberes estatales, los daños causados y el monto de los mismos, mientras que corresponde a la entidad demostrar “para lograr eximir su responsabilidad, deberá demostrar la inexistencia del defecto en el funcionamiento de la administración de justicia, una causa extraña que rompa la imputación o la ausencia de

cualquiera de los demás elementos que constituyen el juicio de responsabilidad” (CE, Sección Tercera 08001-23-31-000-2011-01251 01(56450), 2020.)

Hasta aquí parece simplemente que las posturas del Consejo de Estado se limitan únicamente a la profundización de los elementos y componentes que fueron indicados en los primeros capítulos de este escrito y su adecuación a los componentes fácticos y o verificación probatoria del caso en concreto, sin embargo, existe un concepto que no ha sido tocado hasta ahora y que a parecer del suscrito es el más ilustrativo para la consolidación del daño frente al defectuoso funcionamiento de la Administración de Justicia, esto es, la pérdida de oportunidad.

También denominada como pérdida de chance, la pérdida de oportunidad guarda entera relación con la reparación de perjuicios o el derecho de daños, y hace referencia a la reparación que debe generarse respecto de las expectativas legítimas que ha desaparecido con ocasión a un hecho ajeno al sujeto titular de tales expectativas y que se pregona a causa del actuar otra persona, hasta el punto tal de ser considerado por el Consejo de Estado Colombiano como un Daño autónomo, pues así se ha pronunciado:

La pérdida de la oportunidad es un daño autónomo con identidad propia, que se configura cuando la posibilidad real y concreta de obtener un beneficio o evitar un detrimento, es frustrada por la actuación de otro sujeto, acontecer o conducta. (CE, Sala Contenciosa Administrativa, Sección Tercera, Subsección C No **76001**-23-31-000-2008-00505-01(52265),2020).

El carácter de autonomía con el que ha sido reconocida la pérdida de oportunidad o chance permite afirmar que la tasación de los perjuicios que en la demanda debe realizarse entonces no

se debe enmarcar en otro de los tipos de daños jurisprudencialmente aceptados, tales como el daño emergente, el lucro cesante, los perjuicios morales o la afectación a bienes y derechos convencional y constitucionalmente protegidos, si no que el monto determinado por la parte demandante deberá solicitarse de manera independiente en el escrito demandatorio, sin perjuicio de las demás reclamaciones a las que haya lugar.

A fin de subsumir entonces la figura de la pérdida de oportunidad en la materia que aquí atañe, consiste en las imposibilidades que el Estado en razón a un defectuoso funcionamiento de la administración de justicia ha generado a un administrado o grupo de administrados para conseguir un propósito legítimo tal y como el reconocimiento o la materialización de un derecho.

Al respecto de la pérdida de oportunidad, el Consejo de Estado Colombiano ha distinguido entre dos modalidades, a saber, una modalidad positiva y otra de carácter negativo, las cuales ha distinguido en los siguientes términos:

Respecto del daño por pérdida de oportunidad, la jurisprudencia ha señalado que puede presentarse en dos supuestos, uno positivo -chance de gain- y otro negativo -chance d'éviter une perte- Positivo, cuando la víctima tiene la expectativa legítima de recibir un beneficio o adquirir un derecho, pero por la acción u omisión de un tercero se frustra definitivamente la esperanza de su concreción. Negativa, cuando la víctima afronta una situación o curso causal desfavorable y tiene la expectativa cierta que la intervención de un tercero evite o eluda un perjuicio, pero que en razón de la omisión o de la intervención defectuosa de dicho tercero, el resultado dañoso se produce y la víctima padece el perjuicio indeseado (CE, Sala Contenciosa Administrativa, Sección Tercera, Subsección B No 19001-23-31-000-1998-00571-01(21554),2020).

A pesar de que el concepto de pérdida de oportunidad ha sido principalmente desarrollado en la jurisprudencia colombiana a partir del estudio y resolución de asuntos de reclamación de daños derivados de procedimientos médicos, también ha tenido lugar al momento del reconocimiento de perjuicios derivados del defectuoso funcionamiento de la administración de justicia, mediante providencias tales como la del 12 de Agosto de 2019 al interior del radicado 15001-23-31-000-2010-00926-01 (56691), del cual se puede identificar los siguientes elementos de estructuración de la pérdida de oportunidad en forma general

- i) falta de certeza o aleatoriedad del resultado esperado, es decir, la incertidumbre respecto a si el beneficio o perjuicio se iba a recibir o evitar;
- ii) certeza de la existencia de una oportunidad;
- iii) certeza de que la posibilidad de adquirir el beneficio o evitar el perjuicio se extinguió de manera irreversible para la víctima:(CE, Sala Contenciosa Administrativa, Sección Tercera No 19001-23-31-000-1998-00571-01(21554),2020).

Los pronunciamientos jurisprudenciales al respecto del defectuoso funcionamiento de la administración de justicia, en la década en la que se ha centrado la presente investigación, la principal causa fáctica de reclamación ha derivado de la declaratoria de prescripción penal y la imposibilidad generada a partir de esto para que las víctimas o partes civiles tengan acceso a la reclamación de su respectiva reparación integral, mediante la cual se fijaron parámetros reconocidos como reglas para la configuración y reconocimiento de la pérdida de oportunidad como consecuencia de la declaración de prescripción de la penal

- Que la víctima reconocida al interior del proceso penal haya tenido la oportunidad de obtener la reparación económica de sus perjuicios derivados de la comisión conducta punible;
- Que la posibilidad que tenía la víctima de obtener la reparación se hay extinguido definitivamente como consecuencia de la declaratoria de prescripción de la acción penal;
- Que los demandantes en reparación directa se encontraban en una situación “potencialmente apta” para obtener la indemnización de los perjuicios causados

En la mencionada oportunidad la máxima corporación precisó:

Los requisitos 1 y 3 se han considerado satisfechos cuando en el proceso penal se emitió una sentencia condenatoria y se reconoció el pago de perjuicios en favor de la parte civil; si la prescripción sucedió en las etapas de investigación o de juzgamiento, se ha entendido que el daño es incierto e hipotético, dado que no se sabría a ciencia cierta si el implicado habría terminado con una condena en su contra.

En lo que se refiere al segundo ítem, se debe observar que la acción penal se encuentre prescrita, lo cual, como ya se anotó, surge de las interpretaciones dadas a los artículos 108 y 109 del Decreto-ley 100 de 1980 y 98 de la Ley 599 de 2000; asimismo, que no exista un tercero responsable que esté llamado a responder por los eventuales perjuicios que se hubieren causado. (CE, Sala Contenciosa Administrativa, Sección Tercera No 115001-23-31-000-2010-00926-01 (56691), 2020

CONCLUSIONES

- La responsabilidad patrimonial del Estado Colombiano como consecuencia de la prestación del servicio de administración de justicia, solamente denota 3 títulos de

atribución, siendo estos, el error jurisdiccional, la privación injusta de la libertad y el defectuoso funcionamiento de la administración de justicia.

- La mora judicial por sí sola no constituye causal de responsabilidad patrimonial del Estado, por cuanto la misma debe tener el carácter de injustificado, valoración que debe realizar el Juez o Magistrado en cada caso en concreto y en atención a la conducta desplegada por las partes, la complejidad del asuntos, el volumen laboral del Despacho de conocimiento, La forma como haya sido llevado el caso y los estándares de funcionamiento, vistos desde el promedio de duración de asuntos similares y no desde los términos legalmente señalados.
- El medio de control aplicable para la reclamación y reconocimiento de daños y perjuicios por defectuoso funcionamiento de la administración de justicia es el de reparación directa bajo el título de imputación subjetiva de falla en el servicio.
- El título de atribución de responsabilidad de defectuoso funcionamiento de la administración de justicia, es de carácter residual, es decir se utiliza cuando los hechos u omisiones no pueden ser enmarcados en los títulos de error jurisdiccional, la privación injusta de la libertad.
- La defectuosa administración de justicia se configura ante: (i) actuaciones judiciales para adelantar el proceso o para la ejecución de providencias judiciales; (ii) proviene de los funcionarios judiciales, particulares que ejerzan facultades jurisdiccionales, empleados, agentes o auxiliares de la justicia; (ii) se presenta un funcionamiento anormal de la administración de justicia, frente a lo que debería

considerarse como adecuado; (iii) comprende la mora judicial injustificada, (iv) es de carácter residual, puesto que únicamente se configura cuando los hechos no se enmarquen en los títulos de error jurisdiccional o privación injusta de la libertad

Lista de Referencia o Bibliografía

- ✚ Ámbito Jurídico (2021, 2 de Noviembre). Conozca las características de la dilación judicial injustificada que configura una vulneración al debido proceso. Ámbito Jurídico. <https://www.ambitojuridico.com/noticias/general/conozca-las-caracteristicas-de-la-dilacion-judicial-injustificada-que-configura>
- ✚ Arango, G. L. (2013). *La investigación socio jurídica: itinerario para que el derecho cruce el umbral de la esperanza*. Ediciones Unaula.
- ✚ Campos, F. (2010). Nociones fundamentales del realismo jurídico. *Inciso. Revista de ciencias jurídicas*, (122), (212). file:///C:/Users/USER/Downloads/13562-Texto%20del%20art%C3%ADculo-23105-1-10-20140220.pdf
- ✚ Carrera, C. (2013) *Fundamentos Epistemológicos de la investigación*. http://ffyl.uach.mx/coloquio_posg_2013/dra_carrera_hdez.pdf
- ✚ Constitución política de Colombia [Const. P.]. (1991). Colombia. Obtenido el 21 de Noviembre de 2021. <http://www.secretariassenado.gov.co/index.php/constitucion-politica>
- ✚ Corte Constitucional [CC], octubre 28, 1993. M.P.: E. Cifuentes. Sentencia C-486/93. (Colombia). Obtenido el 1 Febrero 2022. <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1993/c-486-93.htm>
- ✚ Corte Constitucional [CC], octubre 14, 1998. M.P.: A. Barrera Sentencia C-574/98. (Colombia). Obtenido el 10 Mayo 2022. <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1998/C-574-98.htm>
- ✚ Corte Constitucional [CC], agosto 1, 1996. M.P.: A. Martínez Sentencia C-333/96. (Colombia). Obtenido el 20 Febrero 2022. <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1996/c-333-96.htm>

- ✚ Corte Constitucional [CC], agosto 9, 2001. M.P.: R. Escobar. Sentencia C-836/01.(Colombia). Obtenido el 6 Febrero 2022.
<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2001/C-836-01.htm>
- ✚ Corte Constitucional [CC], 10 de Julio, 2002. M.P.: M. Cepeda. Sentencia C-523/02.(Colombia). Obtenido el 18 Marzo 2022.
<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2002/C-523-02.htm>
- ✚ Corte Constitucional [CC], Marzo 28, 2017. M.P.: M. Calle. Sentencia T-186/17.(Colombia). Obtenido el 21 noviembre 2021.
<https://www.corteconstitucional.gov.co/sentencias/2017/T-186-17.rtf>
- ✚ Corte Constitucional [CC], febrero 22, 2018. M.P.: A, Rojas. Sentencia No. T- 052/18. (Colombia). Obtenido el 21 de noviembre de 2021.
<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2018/t-052-18.htm>
- ✚ Consejo de Estado [CE], Sección Tercera, Febrero 3, 2010. M.P.: R. Correa. No 68001-23-15-000-1996-01457-01(17293). (Colombia). Obtenido el 1 Febrero de febrero 2022
<http://190.217.24.55:8080/WebRelatoria/ce/index.xhtml>
- ✚ Consejo de Estado [CE], Sección Tercera, Junio 9, 2010. M.P.: E. Gil. No 66001-23-31-000-1998-00569-01(19385). (Colombia). Obtenido el 25 Febrero de junio 2022
[https://www.consejodeestado.gov.co/documentos/boletines/PDF/66001-23-31-000-1998-00569-01\(19385\).pdf](https://www.consejodeestado.gov.co/documentos/boletines/PDF/66001-23-31-000-1998-00569-01(19385).pdf)
- ✚ Consejo de Estado [CE], Sección Tercera, 25 de Septiembre, 2013. M.P.: E. Gil. No : 25000-23-26-000-1997-05033-01(20420). (Colombia). Obtenido el 18 Abril de No: 2022
[https://www.consejodeestado.gov.co/documentos/boletines/133/S3/25000-23-26-000-1997-05033-01\(20420\)A.pdf](https://www.consejodeestado.gov.co/documentos/boletines/133/S3/25000-23-26-000-1997-05033-01(20420)A.pdf)

- ✚ Consejo de Estado [CE], Sección Tercera, Diciembre 15, 2011. M.P.: R. Correa. No 27001-23-31-000-2010-00077-01 (40425). (Colombia). Obtenido el 11 de Diciembre de 2021 <http://190.217.24.55:8080/WebRelatoria/ce/index.xhtml>
- ✚ Consejo de Estado [CE], Sección Tercera, Mayo 14, 2014. M.P.: J. Santofimio. No 08001-23-31-000-1999-00915-01(29171). (Colombia). Obtenido el 1 Febrero de mayo 2022 <http://190.217.24.55:8080/WebRelatoria/ce/index.xhtml>
- ✚ Consejo de Estado [CE], Sección Tercera, Subsección A julio 16, 2015. M.P.: L. Carpio. No 76001-23-31-000-2006-00871-01(36634). (Colombia). Obtenido el 20 Abril de abril 2022 [https://www.consejodeestado.gov.co/documentos/boletines/170/S3/76001-23-31-000-2006-00871-01\(36634\).pdf](https://www.consejodeestado.gov.co/documentos/boletines/170/S3/76001-23-31-000-2006-00871-01(36634).pdf)
- ✚ Consejo de Estado [CE], Sección Tercera, Subsección A, Agosto 12, 2019. M.P.: M. Velázquez. No 15001-23-31-000-2010-00926-01 (56691). (Colombia). Obtenido el 20 Abril de Velázquez 2022 <http://190.217.24.55:8080/WebRelatoria/ce/index.xhtml>
- ✚ Consejo de Estado [CE], Sección Tercera, Subsección C, Agosto 26, 2019. M.P.: J. Rodríguez. No 68001-23-31-000-2005-03937-01(45955). (Colombia). Obtenido el 20 Abril de Rodríguez 2022 <http://190.217.24.55:8080/WebRelatoria/ce/index.xhtml>
- ✚ Consejo de Estado [CE], Sección Tercera, Octubre 28, 2019. M.P.: G. Sanchez. No 08001-23-31-000-2008-00620-01(51241). (Colombia). Obtenido el 1 Febrero de No 08001 2022 <http://190.217.24.55:8080/WebRelatoria/ce/index.xhtml>
- ✚ Consejo de Estado [CE], Sección Tercera, Subsección C, febrero 28, 2020. M.P.: M. Cortés No 25000-23-26-000-2010-000-2601(44809). (Colombia). Obtenido el 20 Abril de febrero 2022 <https://www.consejodeestado.gov.co/documentos/boletines/234/25000-23-26-000-2010-00026-01.pdf>

- ✚ Consejo de Estado [CE], Sección Tercera, Abril 3, 2020. M.P.: R. Pozos. No 19001-23-31-000-1998-00571-01(21554). (Colombia). Obtenido el 11 de Diciembre de 2021 <http://190.217.24.55:8080/WebRelatoria/ce/index.xhtml>
- ✚ Consejo de Estado [CE], Sección Tercera, Septiembre 30, 2020. M.P.: G. Sánchez. No 25000233600020180045901 (63541). (Colombia). Obtenido el 22 de noviembre de 2021. <https://www.ambitojuridico.com/noticias/administrativo/administracion-publica/lo-que-debe-saber-del-error-jurisdiccional-en>
- ✚ Consejo de Estado [CE], Sección Tercera, Octubre 15, 2020. M.P.: N. Yepes. No 08001-23-31-000-2011-01251 01(56450). (Colombia). Obtenido el 11 de Diciembre de 2021 <http://190.217.24.55:8080/WebRelatoria/ce/index.xhtml>
- ✚ Consejo de Estado [CE], Sección Tercera, Diciembre 16, 2020. M.P.: N. Yepes. No 76001-23-31-000-2008-00505-01(52265). (Colombia). Obtenido el 11 de Diciembre de 2021 <http://190.217.24.55:8080/WebRelatoria/ce/index.xhtml>
- ✚ Cubides, J. & Castro, C. & Barreto, P. (2017). El plazo razonable a la luz de los estándares de la jurisprudencia de la corte interamericana de derechos humanos. *Jus público*, (20),13-17. https://repository.ucatolica.edu.co/bitstream/10983/18581/1/Desafios-contemporaneos-proteccion-DH_Cap01.pdf
- ✚ Henao, J. C. (2015). Las formas de reparación en la responsabilidad del Estado: hacia su unificación sustancial en todas las acciones contra el Estado. En *Revista de Derecho Privado* (28), Universidad Externado de Colombia.

- ✚ Ley 270/96, marzo 7, 1996. Diario Oficial. [D.O.]: 42.745. (Colombia)
- ✚ Ley 1285/09, enero 22, 2009. Diario Oficial. [D.O.]: 47.240. (Colombia)Obtenido 15 de Diciembre 2020 de http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/ley_1285_2009.html
- ✚ Ley 1437/11, enero 8, 2011. Diario Oficial. [D.O.]: 47.956. (Colombia).
- ✚ Fernández, I. (2015). *Manual de derecho procesal administrativo y contencioso administrativo*.
https://www.ugc.edu.co/sede/armenia/files/editorial/manual_derecho_procesal_T1_V2.pdf
- ✚ Monje, C. (2011). *Metodología de la investigación cuantitativa y cualitativa guía didáctica*. Universidad Surcolombiana. <https://www.uv.mx/rmipe/files/2017/02/Guia-didactica-metodologia-de-la-investigacion.pdf>
- ✚ Navarrete, A. (2015). *La reparación directa como recurso efectivo y adecuado para la reparación de violaciones de derechos humanos*.<https://app-vlex-com.bibliodigital.ugc.edu.co/#sources/14543>
- ✚ Padrón, J. 2007. *Tendencias epistemológicas de la investigación científica en el siglo XXI*. Cinta moebio 28: 1-28.
<https://www.moebio.uchile.cl/28/padron.html#:~:text=Dicho%20de%20otro%20modo%20C%20el,a%20las%20distintas%20comunidades%20acad%C3%A9micas>.
- ✚ Puente de la Mora, X. (2008) *Investigación sociojurídica. Algunas sugerencias para su aplicación*. <https://repositorio.iberopuebla.mx/handle/20.500.11777/1172>
- ✚ Orejuela, W. (2015). *Responsabilidad del estado social de derecho por los actos del poder constituyente*. <https://app-vlex-com.bibliodigital.ugc.edu.co/#sources/14506>
- ✚ Rueda, M. (2018). *Puesta en práctica del Código General del Proceso*. <https://app-vlex-com.bibliodigital.ugc.edu.co/#sources/23356>

- ✚ Ruiz, W. (2013). *Responsabilidad del Estado y sus regímenes*. Ecoe Ediciones.
- ✚ Sánchez, J. & Ocampo, L. & González, D. (2020). El derecho de acceso a la administración de justicia: una perspectiva desde la jurisprudencia de la Corte Constitucional Colombiana. *Inciso. Revista de Investigaciones en Derecho y Ciencias Políticas*, (2), (204). https://app-vlex-com.bibliodigital.ugc.edu.co/#search/jurisdiction:CO+content_type:4/administracion+de+justicia/WW/vid/862267740
- ✚ Tique, L., (2017). *La responsabilidad del Estado colombiano como consecuencia del fenómeno de la mora judicial*. [Trabajo de Grado. Universidad Católica de Colombia Facultad de Derecho]. <http://hdl.handle.net/10983/15912>