

**Responsabilidad Extracontractual del Estado por Defectuoso Funcionamiento Cuando se
Traten Derechos Prevalentes.**

**“Una mirada desde el proceso de fijación de cuota alimentaria en Colombia de 2017 al
2022”**

Juan Sebastián Hurtado Vásquez

Universidad Colegio Mayor De Cundinamarca
Facultad de Derecho
Programa – Derecho
Bogotá D.C
27 de abril de 2023

**Responsabilidad Extracontractual del Estado por Defectuoso Funcionamiento Cuando se
Traten Derechos Prevalentes.**

**“Una mirada desde el proceso de fijación de cuota alimentaria en Colombia de 2017 al
2022”**

Juan Sebastián Hurtado Vásquez

Trabajo de grado

Asesor temático: Fernando Antonio Moreno González

Asesora Metodológica: Myriam Sepúlveda López

Universidad Colegio Mayor De Cundinamarca
Facultad de Derecho
Programa – Derecho
Bogotá D.C
27 de abril de 2023

NOTA DE ACEPTACIÓN

Asesor Temático

Fernando Antonio Moreno González

Asesor Metodológico

Myriam Sepúlveda López

Jurado 1

Jurado 2

Abril 27 de 2023

**LAS OPINIONES EXPRESADAS EN EL PRESENTE DOCUMENTO SON DE
RESPONSABILIDAD EXCLUSIVA DEL AUTOR Y NO COMPROMETEN DE
NINGUNA FORMA A LA UNIVERSIDAD COLEGIO MAYOR DE CUNDINAMARCA
Y/O A SU FACULTAD DE DERECHO.**

AGRADECIMIENTOS

A Dios

A mi abuela Odilia Vásquez por siempre tenerme en sus oraciones.

A mis padres Berenice Vásquez y Gonzalo Hurtado, por guiarme con amor y apoyarme.

A mi hermana Ximena Hurtado por leerme cuentos y alimentar mi imaginación, además de
confiar en mi criterio.

A mi sobrino Joas Hurtado por permitirme ayudarlo a crecer y por inspirarme a crear
excepciones para garantizar sus derechos fundamentales.

A mi novia Saioa Guirald, por darme aliento y soporte en mi vida y en el desarrollo de mi
carrera.

A la Dra. Myriam Sepúlveda por su dirección y enseñanza en mi proceso educativo y al Dr.
Fernando Moreno por ayudarme a comprender el Derecho.

Al Semillero de Investigación Pedagogía y Derecho, por haber sido el espacio perfecto para
mejorar mis habilidades en oralidad e investigación.

A mi Universidad Pública Colegio Mayor de Cundinamarca

Finalmente, al pueblo Colombiano, por financiar la Educación Pública.

DEDICATORIA

A los jóvenes que lucharon por la educación pública y gratuita, en especial a los que perdieron
sus ojos, la libertad y la vida.

A la sociedad, la familia y el Estado porque sobre estos recae la responsabilidad de realizar la
Constitución Política.

A mi familia.

Al Semillero de Investigación Pedagogía y Derecho

A mi Universidad Pública Colegio Mayor de Cundinamarca

RESUMEN

Este proyecto de investigación surge por la falta de credibilidad y confianza en la Administración de Justicia, pues según la encuesta Gallup Poll, “la desfavorabilidad de la justicia llegó al 81%” (Invamer, 2021) y en adición, del estudio de Justicia Como Vamos el cual “reveló que el 42 % de los ciudadanos manifiesta no acudir al sistema de justicia porque se demora mucho en resolver los casos” (Red de Ciudades Cómo Vamos et al., 2021) se puede deducir como consecuencia lógica, la pérdida de legitimidad en la institución de la Justicia.

A raíz de la percepción desfavorable de la Administración de Justicia por la tardanza en la solución de controversias jurídicas, emana la necesidad de plantear un mecanismo de carácter constitucional que propenda por la defensa del asociado y el acceso efectivo a la justicia, ya que por el defectuoso funcionamiento de la misma consistente en que se desbordan los límites del plazo legal y razonable en la solución de un caso, es que se tiene una perspectiva negativa de la justicia.

La Reparación Directa por defectuoso funcionamiento, es el mecanismo idóneo que puede utilizar un asociado que acudió a la Administración de Justicia y que no ha recibido decisión o esta se ha tardado más allá del plazo legal y razonable; a pesar de que la generalidad es que no existe una Responsabilidad Extracontractual del Estado porque el aparato judicial está sujeto a condiciones internas y externas que le permiten sobrepasar dichos límites, lo cierto es que en materia de derechos prevalentes se debe respetar el término legal y en consecuencia existir la responsabilidad extracontractual del Estado, pues es por mandato constitucional que se establece este trato preferencial.

El defectuoso funcionamiento de la Administración de Justicia, se traduce en una falla del servicio, que se da porque no se decidió en el término legal un asunto que se llevó a la administración. Pese a que la operación lógico-jurídica indica que al no respetarse el término

legal señalado en el ordenamiento jurídico procedería una demanda de reparación directa por ese solo hecho; ello no funciona así pues este mecanismo no solo está sujeto a un término legal, sino que también al que jurisprudencialmente se ha desarrollado (término razonable).

Los derechos prevalentes consagrados en el artículo 44 de la Constitución Política, están actualmente sujetos al plazo razonable, esto significa que el Estado no está obedeciendo la propia carta, pues en ella se manda que los derechos de los niños deben prevalecer sobre los derechos de los demás, esto y en razón a que el Estado no está obligado a lo imposible, éste debe hacer lo que esté a su alcance, es por ello que en los asuntos que traten esta materia, los términos de decisión debe sujetarse al término legal, ya que en estricto sentido se debe aplicar el principio de igualdad entre iguales y desigualdad entre desiguales, que en este caso es la prevalencia que manda la Constitución Política.

***Palabras Clave:** Responsabilidad Extracontractual del Estado, Defectuoso funcionamiento, Derechos Prevalentes, Término legal.*

TABLA DE CONTENIDO

Introducción	11
1. Ubicación del Problema	14
1.1 Descripción Del Problema	14
1.2 Formulación del Problema	17
1.3 Justificación	17
1.4 Objetivos	22
1.4.1 General	22
1.4.2 Específicos	22
2. Marco Teórico Conceptual.....	23
Capítulo I	23
2.1 Prevalencia de los Derechos de los Niños Consagrada en la Constitución Política en su Artículo 44. 23	
2.1.1 El Preámbulo de la Constitución Política de Colombia de 1991	23
2.1.2 De los Derechos Sociales Económicos y Culturales.....	24
2.1.3 Prevalencia de los Derechos de los Niños en el Plano Internacional.....	27
2.1.4 Desarrollo Jurisprudencial Sobre la Prevalencia de los Derechos de los Niños	29
Conclusión	32
Capítulo II	33
2.2 Aspectos Normativos y Jurisprudenciales en Materia de Defectuoso Funcionamiento de la Administración de Justicia, por la Dilación Injustificada de Términos.	33
2.2.1 Defectuoso Funcionamiento de la Administración de Justicia Desde la Perspectiva de la Constitución Política de 1991.	34
2.2.2 Defectuoso Funcionamiento Desde el Bloque de Constitucionalidad	37
2.2.3 Marco legal del Defectuoso Funcionamiento de la Administración de Justicia	39
2.2.4 Desarrollo Jurisprudencial en Materia de Defectuoso Funcionamiento de la Administración de Justicia.	43
2.2.5 Análisis Doctrinal y Estadístico Sobre el Impacto de la Dilación Injustificada de Términos Procesales.....	54
Conclusión	68
CAPÍTULO III.....	70
2.3 Examinación del Proceso de Fijación de Cuota Alimentaria en Colombia De 2017 Al 2022, en el Marco del Defectuoso Funcionamiento de la Administración de Justicia.	70
2.3.1 El Proceso de Fijación de Cuota Alimentaria	71
2.3.2 Supuestos Jurídicos que se Refieren al Proceso de Fijación de Cuota Alimentaria.....	74

2.3.3 Factores que determinan el defectuoso funcionamiento de la administración de justicia en relación con los procesos de fijación de cuota alimentaria del 2017 al 2022	79
Conclusión	84
3. Formulación de Hipótesis	85
4. Marco Metodológico.....	86
5. Conclusiones	88
6. Alternativas de Intervención.	91
7. Alternativa de Solución.....	109
Referencias.....	139
Documentales.....	139
Legales	142
Jurisprudenciales.....	143
Webgrafía.....	145

Introducción

A raíz de la percepción desfavorable de la Administración de Justicia por la tardanza en la solución de controversias jurídicas, emana la necesidad de plantear un mecanismo de carácter constitucional que propenda por la defensa del asociado y el acceso efectivo a la justicia, ya que por el defectuoso funcionamiento de la misma consistente en que se desbordan los límites del plazo legal y razonable en la solución de un caso, es que se tiene una perspectiva negativa de la justicia.

Para tal fin es necesario tener en cuenta dos momentos, en primer lugar: el defectuoso funcionamiento de la Administración de Justicia que se genera por la dilación (tardanza) en la solución de las controversias y en segundo lugar la responsabilidad estatal que se deriva como consecuencia lógico jurídica del primer momento y que se materializa dando lugar al Medio de Control de Reparación Directa.

La Reparación Directa por defectuoso funcionamiento, es el mecanismo idóneo que puede utilizar un asociado que acudió a la Administración de Justicia y que no ha recibido decisión o esta se ha tardado más allá del plazo legal y razonable; a pesar de que la generalidad es que no existe una Responsabilidad Extracontractual del Estado porque el aparato judicial está sujeto a condiciones internas y externas que le permiten sobrepasar dichos límites, lo cierto es que en materia de derechos prevalentes se debe respetar el término legal y en consecuencia, existir la responsabilidad extracontractual del Estado, pues es por mandato constitucional que se establece este trato preferencial.

El defectuoso funcionamiento de la Administración de Justicia, se traduce en una falla del servicio, que se da porque no se decidió en el término legal un asunto que se llevó a la

administración. Pese a que la operación lógico-jurídica indica que al no respetarse el término legal señalado en el ordenamiento jurídico procedería una demanda de reparación directa por ese solo hecho; ello no funciona así pues este mecanismo no solo está sujeto a un término legal, sino que también al que jurisprudencialmente se ha desarrollado (término razonable).

Los derechos prevalentes consagrados en el artículo 44 de la Constitución Política, están actualmente sujetos al plazo razonable, esto significa que el Estado no está obediendo la propia carta, pues en ella se manda que los derechos de los niños deben prevalecer sobre los derechos de los demás, esto y en razón a que el Estado no está obligado a lo imposible, éste debe hacer lo que esté a su alcance, es por ello que en los asuntos que traten esta materia los términos de decisión debe sujetarse al término legal, ya que en estricto sentido se debe aplicar el principio de igualdad entre iguales y desigualdad entre desiguales, que en este caso es la prevalencia que manda la Constitución Política.

En punto a esta realidad se plantea el siguiente problema de investigación. ¿Cuál es el alcance de la Responsabilidad Extracontractual del Estado por defectuoso funcionamiento cuando se traten derechos prevalentes en el marco del proceso de fijación de cuota alimentaria en Colombia de 2017 al 2022?

Generalmente el Defectuoso funcionamiento de la Administración de Justicia, previsto en el artículo 69 de la ley 270 de 1996 que se da con ocasión del vencimiento de términos procesales, no genera responsabilidad, puesto que esta institución tiene permitido sobrepasar los límites del término legal y el plazo razonable.

Para entender este planteamiento, se aborda en términos jurídicos el artículo 69 de la ley 270 de 1996, que lleva por título “Defectuoso Funcionamiento de la Administración de Justicia” y que ha de entenderse como la dilación injustificada de términos, en segundo lugar, se hace

menester el Artículo 90 de la Constitución Política de Colombia que consagra la Reparación Directa.

De allí necesariamente se desprende el alcance teórico que tendría en relación con los derechos prevalentes de los niños consagrados en el artículo 44 de la Constitución Política, pues se plantea como excepción la Responsabilidad Extracontractual del Estado por la tardanza en la solución de controversias jurídicas cuando se tratan dichos derechos pues por mandato Constitucional deben tener un tratamiento diferenciado, lo cual significa que no puede aplicarse un término común en la solución de los casos a los niños.

La importancia de esta investigación radica en que se debe abordar el tópico sobre la carga que debe soportar el asociado en virtud de los estándares de funcionamiento del Estado, pues a todas luces están desbordados en lo que tiene que ver con los términos procesales, donde el estado termina siendo absuelto, pasando por encima de los derechos prevalentes. Es pertinente porque con ocasión del aumento en la congestión judicial se debe proponer una herramienta que propenda por impulsar al Estado a reformar y fortalecer la Administración de Justicia.

Es novedoso proponer la responsabilidad extracontractual del Estado por el defectuoso funcionamiento de la Administración de Justicia cuando se traten derechos prevalentes, porque la regla general es que el estado no es responsable ya que no está obligado a lo imposible, sin embargo si está obligado a hacer lo que esté a su alcance y este debe ser el límite que impone la Constitución y la ley, ya que por mandato de la primera debe existir una prevalencia de los derechos de los niños sobre los derechos de los demás.

Desde una metodología cualitativa, explicativa y documental esta investigación busca construir una excepción a la regla general de irresponsabilidad por defectuoso funcionamiento de la Administración de Justicia, se quiere aclarar y señalar los enfoques jurídicos que determinen

el alcance de la misma, además de su necesaria aplicación ante la vulneración de derechos prevalentes.

1. Ubicación del Problema

1.1 Descripción Del Problema

La desfavorabilidad y confianza en la Administración de Justicia, que según la encuesta Gallup Poll, “llegó al 81%” (Invamer, 2021) además del estudio de Justicia Como Vamos el cual “reveló que el 42 % de los ciudadanos manifiesta no acudir al sistema de justicia porque se demora mucho en resolver los casos” (Red de Ciudades Cómo Vamos y otros, 2021) se puede deducir como consecuencia la pérdida de legitimidad en la institución de la Justicia.

La calificación social sobre el funcionamiento del aparato judicial en Colombia no es buena, se evidencia que con el paso del tiempo la percepción negativa sobre este servicio ha estado subiendo, De la hoz dice que “cada año es creciente el número de colombianos que ponen en tela de juicio el funcionamiento del aparato judicial del país, al que se le señala de corrupto, ineficiente y paquidérmico en la prestación de sus servicios” (2016). Si bien ha de entenderse la percepción por temas como la confianza, eficiencia o calidad del funcionario, no se hace necesario remitirse a los datos cuantitativos por algo que ostensiblemente, es perceptible a la realidad social.

Existe un problema en la Administración de Justicia, ejemplo de ello es que con ocasión de la gran Encuesta Nacional de Calidad de Vida que se realiza cada año, el “El 60 por ciento de ellos afirmó que su problema no se resolvió. Esto significa, según la proyección del DNP [Dirección Nacional de Planeación], que al menos 2 millones de colombianos siguen esperando que la justicia actúe de manera eficaz frente a sus reclamos.” (El Tiempo, 2017); cifra que representa en gran parte una falla en el servicio de justicia.

Aunado a lo anterior se encuentran posturas como la del ex ministro de Justicia Yesid Reyes Alvarado donde confirmaba que “Colombia es la nación en América Latina con el mayor número de jueces por número de habitantes, de ahí que no tiene razón de ser que se aplacen el 70% de las audiencias.” (Semana, 2016) o el informe del Consejo Privado de Competitividad que afirma que el “Índice de Evacuación Parcial Efectivo (IEPE), [...] registró un valor de 79,7 %, lo que significa que por cada 100 casos que entraron a la rama judicial en 2017 se evacuaron 80, una de las mediciones más bajas desde el 2008” (CPC, 2018, p. 60); de lo anterior se puede deducir que se tiene una infraestructura (en jueces) capaz de resolver las controversias en tiempo, pero que administrativamente es imposible lograr éste objetivo porque hay cerca de a 1.824.070 casos a 2017 que congestionan el sistema (CPC, 2018, p. 61).

A raíz de la percepción desfavorable de la Administración de Justicia por la tardanza en la solución de controversias jurídicas, emana la necesidad de plantear un mecanismo de carácter constitucional que propenda por la defensa del asociado y el acceso efectivo a la justicia, ya que por el defectuoso funcionamiento de la misma consistente en que se desbordan los límites del plazo legal y razonable en la solución de un caso, es que se tiene una perspectiva negativa de la justicia.

El defectuoso funcionamiento de la Administración de Justicia, se traduce en una falla del servicio que se da porque no se decidió en el término legal un asunto que se llevó a la administración. A pesar de que la operación lógico-jurídica indica que al no respetarse el término legal señalado en el ordenamiento jurídico procedería una demanda de reparación directa por ese solo hecho; ello no es así pues este mecanismo no solo está sujeto a un término legal, sino que también al que jurisprudencialmente se ha desarrollado (término razonable).

Los derechos prevalentes consagrados en el artículo 44 de la Constitución Política, están actualmente sujetos al plazo razonable, lo cual significa que el Estado no está obedeciendo la propia carta, pues en ella se manda que los derechos de los niños deben prevalecer sobre los derechos de los demás, esto y en razón a que el Estado no está obligado a lo imposible, éste debe hacer lo que esté a su alcance, por ello los asuntos que traten esta materia en términos de decisión debe sujetarse al término legal, ya que en estricto sentido se debe aplicar el principio de igualdad entre iguales y desigualdad entre desiguales, en este caso la prevalencia consagrada en la Constitución Política.

Lo anterior es crucial para este proyecto de investigación porque hoy se está aplicando un criterio desarrollado jurisprudencialmente (plazo razonable), de forma general (erga omnes) a los integrantes del Estado Social de Derecho, dejando aún lado el criterio prevalente de los derechos de los niños consagrado en la Constitución Política de 1991, pues existen procesos que rebasan el límite legal y el razonable, dejando en una posición más débil a los niños que por medio propio o representados por sus padres acuden a la Administración de Justicia.

En razón a lo anterior el medio de control de reparación directa consagrado en el artículo 90 de la Constitución Política, es el mecanismo más útil frente a esta situación; una herramienta que permite al administrado pedir que con ocasión del defectuoso servicio de justicia que le ocasionó un daño ostensible y real como lo es, el no acceso eficaz a la justicia, el Estado lo repare en las condiciones que crea necesarias para garantizar el equilibrio ante las cargas públicas.

1.2 Formulación del Problema

¿Cuál es el alcance de la responsabilidad extracontractual del Estado por defectuoso funcionamiento cuando se traten derechos prevalentes en el marco del proceso de fijación de cuota alimentaria en Colombia de 2017 al 2022?

1.3 Justificación

El principio de igualdad ante las cargas públicas, consagrado en el artículo 90 de la Constitución Política de 1991, es la garantía que tiene el administrado ante un desequilibrio que no está en la obligación de soportar y el cual le generó un daño, en este caso antijurídico especial (artículo 69 de la ley 270 de 1996), que por su relación con el vencimiento de términos en los procesos ordinarios, el administrado queda desprovisto de un efectivo acceso a la justicia, dando por no realizado uno de los fines consagrados en el preámbulo de la referida Carta, que es la Justicia.

Es menester entender que, el daño antijurídico ha de percibirse como el “Daño causado por el comportamiento irregular o regular de la administración, (irregularidad o falla que se puede dar por acción u omisión)” (Rodríguez, 2015, p. 403); que tiene tres condiciones “A) que se cause un daño; b) que ese daño sea imputable, por acción u omisión, a una autoridad pública (la administración, en sentido genérico), y c) que ese daño sea antijurídico.” (Rodríguez, 2015, p 407).

Es gracias al sentido genérico que se da vía libre a que la Administración de Justicia deba responder por daños ocasionados con ocasión del defectuoso servicio de Administración de Justicia a los administrados, también, es el caso del “artículo 414 del código de procedimiento penal de 1991 previó que quien haya sido privado injustamente de la libertad podrá demandar al

Estado indemnización de perjuicios” ahora regulado por el artículo 68 de la ley 270 de 1996, también es el caso de lo regulado por la misma en los 65 al 74 donde esta ley:

[...]Acercó de manera definitiva el régimen de responsabilidad del Estado en materia judicial al régimen general, al reiterar en el artículo 65 el principio de responsabilidad estatal consagrado en artículo 90 de la Constitución Política en el sentido de que el Estado es responsable patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables causados por la acción o la omisión de sus agentes judiciales. En desarrollo de ese principio, la misma norma precisa que esa responsabilidad puede darse por el defectuoso funcionamiento de la Administración de Justicia, por el error jurisdiccional y por la privación injusta de la libertad. (Rodríguez, 2015, p.412)

En razón de lo anterior se evidencia que se debe regular cada caso en específico, por lo tanto, se pretende determinar el alcance de la responsabilidad extracontractual del estado por el defectuoso funcionamiento de la Administración de Justicia cuando se tratan derechos prevalentes, donde la acción de reparación directa pueda ser utilizada por los niños que, buscando justicia, no lograron encontrarla porque se vencieron términos imputables a la administración.

Se justifica esta investigación en que se quiere “Un sistema judicial eficiente, independiente y que brinde confianza a sus ciudadanos es fundamental para contar con un crecimiento sostenido y de largo plazo.” (CPC, 2018, p. 51). Si bien es un ideal, se debe perseguir incansablemente, en el entendido de que, si el pueblo colombiano se casa con la idea de que todas las fallas son relativas, nunca mejorará el sistema y al contrario decrecerá la confianza en las instituciones del Estado, por ello se propone como excepción a esa

responsabilidad extracontractual del estado en relación con los derechos prevalentes de los niños, pues por mandato Constitucional deben gozar de prioridad.

Los derechos prevalentes consagrados en el artículo 44 de la Constitución Política, están actualmente sujetos al plazo razonable, lo cual significa que el Estado no está obedeciendo la propia carta, pues en ella se consagra que los derechos de los niños prevalecen sobre los derechos de los demás, esto y en razón a que el Estado no está obligado a lo imposible, este si debe hacer lo que esté a su alcance, por ello los asuntos que traten esta materia en términos de decisión debe sujetarse al término legal, ya que en estricto sentido se debe aplicar el principio constitucional de igualdad entre iguales y desigualdad entre desiguales.

Lo anterior es crucial para este proyecto de investigación porque hoy se está aplicando un criterio desarrollado jurisprudencial y doctrinalmente (plazo razonable), de forma general (erga omnes) a los integrantes del Estado Social de Derecho, dejando aún lado el criterio prevalente de los derechos de los niños consagrado en la Constitución Política de 1991, pues existen procesos que rebasan el límite legal y el razonable, dejando en una posición más débil a los niños que por medio propio o representados por sus padres acuden a la Administración de Justicia.

Lo que se busca entonces es que la responsabilidad extracontractual del estado por defectuoso funcionamiento de la Administración de Justicia, pueda ser invocada por los niños o sus representantes, acudiendo al término legal, más no al razonable, pues claramente este último representa una vulneración al criterio diferenciador prevalente consagrado en el artículo 44 de la Constitución Política de Colombia, pues a pesar de que el Estado no está obligado a lo imposible, si está obligado a hacer lo que esté a su alcance y si este puede cumplir el término

legal consagrado para las acciones constitucionales, aún más debe obedecer cuando se tratan derechos prevalentes.

La importancia académica de esta investigación radica en que se necesita poner en discusión una herramienta al servicio del administrado diferente a la tutela, que propenda por garantizar una reparación integral; el planteamiento pretende alertar al Estado para que realice una reforma a la justicia o repare patrimonialmente al administrado, pues al eco pues del costo económico deberá tomar acciones; bien sea una herramienta para que el Estado responda patrimonialmente por sus fallas en el servicio de Administración de Justicia, o realice una reforma a la administración que le permita actuar de forma eficiente, porque como lo menciona el Informe del Consejo Privado de Competitividad donde a pesar que:

[...]En los últimos años se han concretado acciones que han contribuido a mejorar el desempeño del sistema judicial. Por ejemplo, en 2015 la reforma de equilibrio de poderes fortaleció las instancias disciplinarias que juzgan a los altos funcionarios y prohibió la facultad que tenían los servidores públicos de nominar a sus allegados. Además, teniendo en cuenta el alto número de procesos acumulados en el inventario judicial, entre 2010 y 2015 el país invirtió más de COP 2,3 billones en su plan de descongestión. De igual forma, la expedición del nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo y del Código General del Proceso promovió la simplicidad y eficiencia en los procesos. Sin embargo, una reforma a la justicia para mejorar la credibilidad, la eficiencia y la calidad de la rama es una necesidad nacional. (2019, p. 51)

La pertinencia está en que como miembros de esta sociedad no se puede pretender que todo es relativo, pues el efecto de esto (que ya se percibe) sería el estancamiento en los aspectos, económicos, sociales, políticos, etc., además de la percepción decreciente en el Estado, por ello,

la responsabilidad extracontractual del estado por el defectuoso funcionamiento cuando se traten derechos prevalentes se postula como una excepción a la irresponsabilidad del estado por su funcionamiento, en la que por medio de la reparación directa se impulse una necesaria reforma y proteja al administrado bien sea sujeto de derechos prevalentes o de cualquier otro asociado.

Un estudio documental entre la Constitución de 1991, la ley 270 de 1996 y la ley 1437 de 2011, permite de forma idónea determinar el alcance de la responsabilidad extracontractual del estado por defectuoso funcionamiento cuando se traten derechos prevalentes.

Demostrar que la reparación directa es una herramienta que va a contribuir con el fortalecimiento y mejora del servicio de Administración de Justicia porque hay un lugar en la normatividad que está expresado en la Sentencia C-037 que permitiría tal situación fuera sujeta a reparación directa así:

[...]Para esta disposición resultan igualmente aplicables las consideraciones expuestas respecto del artículo 65 del presente proyecto de ley, razón por la cual habrá de declararse su exequibilidad. Con todo, se reitera que sólo el órgano que define la ley ordinaria es el llamado a calificar, en cada evento en concreto, si ha existido o no un defectuoso funcionamiento de la Administración de Justicia. (Corte Constitucional. Sala Plena. Del 5 de febrero de 1996, M.P.: Dr. Vladimiro Naranjo Mesa)

Es novedoso proponer la responsabilidad extracontractual del Estado por el defectuoso funcionamiento de la Administración de Justicia cuando se traten derechos prevalentes, porque la regla general es que el estado no es responsable ya que no está obligado a lo imposible, sin embargo si está obligado a hacer lo que esté a su alcance y este debe ser el límite que impone la Constitución y la ley ya que por mandato de la primera debe existir una prevalencia de los derechos de los niños sobre los derechos de los demás.

1.4 Objetivos

1.4.1 General

Determinar el alcance de la responsabilidad extracontractual del Estado por defectuoso funcionamiento cuando se traten derechos prevalentes en el marco del proceso de fijación de cuota alimentaria en Colombia de 2017 al 2022.

1.4.2 Específicos.

Comprender la prevalencia de los derechos de los niños consagrados en la Constitución Política en su artículo 44.

Identificar los aspectos normativos y jurisprudenciales en materia del Defectuoso funcionamiento de la Administración de Justicia, por la dilación injustificada de términos.

Examinar el proceso de fijación de cuota alimentaria en Colombia de 2017 al 2022, en el marco del Defectuoso funcionamiento de la administración de Justicia.

Proponer un proyecto de ley que propenda por el respeto del Término legal cuando se traten derechos prevalentes en el marco de la reparación directa por el defectuoso funcionamiento de la Administración de Justicia.

2. Marco Teórico Conceptual

Capítulo I

2.1 Prevalencia de los Derechos de los Niños Consagrada en la Constitución Política en su Artículo 44.

Este capítulo pretende dar a comprender el concepto la prevalencia de los derechos de los niños en el ordenamiento jurídico colombiano, iniciando desde la Constitución Política y terminando en su desarrollo jurisprudencial, señalando su relación con la dilación injustificada de términos procesales y la responsabilidad extracontractual del Estado que se deriva del defectuoso funcionamiento de la Administración de Justicia.

De allí necesariamente se desprenderá el alcance teórico que tiene la prevalencia de los derechos de los niños como excepción, cuando se trata de responsabilidad extracontractual del Estado por la dilación injustificada de términos procesales.

2.1.1 El Preámbulo de la Constitución Política de Colombia de 1991

Para comprender la prevalencia que la Constitución Política le ha otorgado a los derechos de los niños, necesariamente se debe abordar en primer lugar, el preámbulo de la misma, ya que en este se consagran los fines esenciales del Estado, además de los principios y valores constitucionales que deben irradiar todo el ordenamiento jurídico-social.

En ese sentido, el preámbulo constitucional decretó, sancionó y promulgó la Constitución Política de Colombia, con el fin de fortalecer la unidad de la Nación y asegurar la a sus asociados entre otros fines la justicia, que es el valor que se sustrae para efectos de esta investigación, pues este es el que se ve afectado cuando un asociado acude a la administración de justicia y no recibe una decisión sobre su caso en el término legal o razonable, con un

agravante, que es cuando son los niños por intermedio de sus representantes que acuden a la administración de justicia para la fijación de su cuota alimentaria.

La razón del porqué se aborda el preámbulo de la Carta Política de 1991 es que el fin esencial de la justicia en el Estado, que es entendida como un valor, no debe quedarse sin incidencia normativa o como un adorno simbólico, al contrario, debe perseguirse de forma insistente y además debe integrarse a todo el entramado Jurídico-Social, es por ello que cuando el Estado representado por la Administración de Justicia, no decide sobre un asunto llevado a su conocimiento por un asociado en el término legal o razonable y más cuando se tratan asuntos que tienen que ver con el ejercicio de derechos prevalentes, éste debe responder patrimonialmente por su defectuoso funcionamiento.

2.1.2 De los Derechos Sociales Económicos y Culturales

La prevalencia de los derechos de los niños está consagrada en el capítulo 2 de la Constitución Política de Colombia de 1991 y a pesar de que se quiera interpretar que este privilegio no tiene relación con los derechos fundamentales consagrados en el Capítulo 1, lo cierto es que la Corte Constitucional en sentencia C-288 zanjó este tema, pues se llegó al consenso de que “todos los derechos constitucionales son derechos fundamentales, pues cada uno de ellos encuentra un vínculo escindible, con el principio de Dignidad Humana fundante y justificativo del ESSD” (2012).

Aunado a lo anterior, la Corte Constitucional en Sentencia T-016 señaló específicamente que “los derechos civiles y políticos, así como los derechos sociales, económicos y culturales son derechos fundamentales que implican obligaciones de carácter negativo, como de índole positiva” (2007). Son estas obligaciones, en específico las de carácter positivo donde el Estado “con el fin de lograr la plena realización en la práctica de todos los derechos- políticos, civiles,

sociales, económicos y culturales” (Corte Constitucional, 2007, Sent.T-016) que dispone efectivamente los elementos necesarios para cumplir, en este caso con una justicia que se desarrolle dentro de un término legal y razonable.

En ese orden de ideas la prevalencia de los derechos de los niños está consagrada en el artículo 44 de la Carta Política así:

Son derechos fundamentales de los niños: la vida, la integridad física, la salud y la seguridad social, la alimentación equilibrada, su nombre y nacionalidad, tener una familia, y no ser separados de ella, el cuidado y amor, la educación y la cultura, la recreación y la libre expresión de su opinión. Serán protegidos contra toda forma de abandono, violencia física o moral, secuestro, venta, abuso sexual, explotación laboral o económica y trabajos riesgosos. Gozarán también de los demás derechos consagrados en la Constitución, en las leyes y en los tratados internacionales ratificados por Colombia.

La familia, la sociedad y el Estado tienen la obligación de asistir y proteger al niño para garantizar su desarrollo armónico e integral y el ejercicio pleno de sus derechos. Cualquier persona puede exigir de la autoridad competente su cumplimiento y la sanción de los infractores.

Los derechos de los niños prevalecen sobre los derechos de los demás.

(Constitución Política, 1991)

El último inciso consagra la prevalencia de los derechos de los niños y los demás incisos en su parte final amplían la cobertura de dicha distinción, entre ellos el acceso efectivo a la justicia dentro de un término legal o razonable. El porqué de esta, es debido a que se “privilegia la condición del niño en todo momento y circunstancia, en razón a su especial vulnerabilidad,

como un deber del individuo, la sociedad y los poderes públicos, y como interés supremo de la raza humana” (Corte Constitucional, 1992, Sent.T-523).

En suma, la prevalencia de los derechos de los niños esta también estrechamente relacionada con el principio de igualdad y de proporcionalidad pues en Sentencia C-022 la Corte Constitucional refiriéndose a estos principios dijo:

Que el principio de igualdad debe descomponerse de la siguiente manera:

- a. Si no hay ninguna razón suficiente para la permisión de un tratamiento desigual, entonces está ordenado un tratamiento igual.
- b. Si hay una razón suficiente para ordenar un tratamiento desigual, entonces esta ordenando un tratamiento desigual.

[...]De acuerdo con el concepto de proporcionalidad, un trato desigual no vulnera el principio de igualdad cuando es 1. Adecuado para el logro de un fin constitucionalmente válido. 2. Necesario, es decir, que no existe un medio menos oneroso, en términos del sacrificio de otros principios constitucionales, para alcanzar el fin. 3. Proporcionando, esto es, que el trato desigual no sacrifica valores y principios (dentro de los cuales se encuentra el principio de igualdad) que tengan un mayor peso que el principio que se quiere satisfacer mediante dicho trato.(1996)

De acuerdo a lo anterior, la relación de la prevalencia de los derechos de los niños con la Responsabilidad Extracontractual del estado por el defectuoso funcionamiento de la Administración de justicia, porque no se decidió en el término legal o razonable un asunto llevado a su conocimiento, es que por mandato constitucional se ordena un trato desigual cuando se traten derechos prevalentes, esto quiere decir que el estado debe hacer lo que esté a su alcance para garantizar la justicia a los niños que por intermedio de sus representantes acuden a la

administración de justicia para que se decida sobre su fijación de cuota alimentaria y este límite debe ser el señalado por la ley.

El interés superior del menor fue desarrollado en el Código de la Infancia y la Adolescencia, Ley 1098 de 2006, e n los artículos 8 y 9 así:

ARTÍCULO 8o. INTERÉS SUPERIOR DE LOS NIÑOS, LAS NIÑAS Y LOS ADOLESCENTES. Se entiende por interés superior del niño, niña y adolescente, el imperativo que obliga a todas las personas a garantizar la satisfacción integral y simultánea de todos sus Derechos Humanos, que son universales, prevalentes e interdependientes

ARTÍCULO 9o. PREVALENCIA DE LOS DERECHOS. En todo acto, decisión o medida administrativa, judicial o de cualquier naturaleza que deba adoptarse en relación con los niños, las niñas y los adolescentes, prevalecerán los derechos de estos, en especial si existe conflicto entre sus derechos fundamentales con los de cualquier otra persona.

En caso de conflicto entre dos o más disposiciones legales, administrativas o disciplinarias, se aplicará la norma más favorable al interés superior del niño, niña o adolescente.

2.1.3 Prevalencia de los Derechos de los Niños en el Plano Internacional

La Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948, que en el numeral 2 del artículo 25 establece que “la maternidad y la infancia tienen derecho a cuidados de asistencia especiales”

En la Declaración de los Derechos del Niño de 1959, en su principio número dos se reconoció el interés superior del niño:

[...] El niño gozará de una protección especial y dispondrá de oportunidades y servicios, dispensado todo ello por la ley y por otros medios, para que pueda desarrollarse física, mental, moral, espiritual y socialmente en forma saludable y normal, así como en condiciones de libertad y dignidad. Al promulgar leyes con este fin, la consideración fundamental a que se atenderá será el interés superior del niño.

En la Convención sobre los Derechos del Niño, cuyo artículo 3.1 prevé que “En todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño”.(1989)

El Comité de los Derechos del Niño interpretó el contenido de este último aparte y en la Observación General No. 14

El Comité subraya que el interés superior del niño es un concepto triple:

a) Un derecho sustantivo: el derecho del niño a que su interés superior sea una consideración primordial que se evalúe y tenga en cuenta al sopesar distintos intereses para tomar una decisión sobre una cuestión debatida, y la garantía de que ese derecho se pondrá en práctica siempre que se tenga que adoptar una decisión que afecte a un niño, a un grupo de niños concreto o genérico o a los niños en general. El artículo 3, párrafo 1, establece una obligación intrínseca para los Estados, es de aplicación directa (aplicabilidad inmediata) y puede invocarse ante los tribunales.

b) Un principio jurídico interpretativo fundamental: si una disposición jurídica admite más de una interpretación, se elegirá la interpretación que satisfaga de manera más efectiva el interés superior del niño. Los derechos consagrados en la Convención y sus Protocolos facultativos establecen el marco interpretativo.

c) Una norma de procedimiento: siempre que se tenga que tomar una decisión que afecte a un niño en concreto, a un grupo de niños concreto o a los niños en general, el proceso de adopción de decisiones deberá incluir una estimación de las posibles repercusiones (positivas o negativas) de la decisión en el niño o los niños interesados. La evaluación y determinación del interés superior del niño requieren garantías procesales. Además, la justificación de las decisiones debe dejar patente que se ha tenido en cuenta explícitamente ese derecho. En este sentido, los Estados partes deberán explicar cómo se ha respetado este derecho en la decisión, es decir, qué se ha considerado que atendía al interés superior del niño, en qué criterios se ha basado la decisión y cómo se han ponderado los intereses del niño frente a otras consideraciones, ya se trate de cuestiones normativas generales o de casos concretos.

2.1.4 Desarrollo Jurisprudencial Sobre la Prevalencia de los Derechos de los Niños

Para comprender el alcance y relación de la prevalencia como concepto consagrado en la Constitución Política de Colombia, con la responsabilidad extracontractual del Estado que se deriva por su defectuoso funcionamiento, cuando existe una dilación injustificada de términos se abordarán dos sentencias de la Corte Constitucional, que recogen una línea jurisprudencial en materia de la prevalencia de los derechos de los niños.

En primer lugar, se abordará la Sentencia T-033/20 de la Corte Constitucional así: Acción de tutela por considerar vulnerados sus derechos fundamentales “al debido proceso (art. 29 CP), a la tutela judicial efectiva (art. 229 CP) y a los derechos de los niños e interés superior del menor (art. 44 CP)”, en el proceso de custodia y cuidado personal, régimen de visitas y cuota alimentaria de sus hijos.

[...]Esta Corporación se ha pronunciado en múltiples oportunidades sobre el principio del interés superior de los niños y ha concluido que implica reconocer en favor de estos “un trato preferente de parte de la familia, la sociedad y el Estado, procurando que se garantice siempre su desarrollo armónico e integral”. En la sentencia T-510 de 2003, la Corte explicó: “el interés superior del menor no constituye un ente abstracto, desprovisto de vínculos con la realidad concreta, sobre el cual se puedan formular reglas generales de aplicación mecánica. Al contrario: el contenido de dicho interés, que es de naturaleza real y relacional, sólo se puede establecer prestando la debida consideración a las circunstancias individuales, únicas e irrepetibles de cada menor de edad, que, en tanto sujeto digno, debe ser atendido por la familia, la sociedad y el Estado con todo el cuidado que requiere su situación personal.

[...]esta Corporación ha destacado el trascendental rol que juegan las autoridades judiciales en la satisfacción de las garantías fundamentales de los niños, y ha fijado unas reglas concretas dirigidas a asegurar que los procesos judiciales que tengan la potencialidad de alterar de cualquier forma la situación de un niño se tramiten y resuelvan desde una perspectiva acorde con los postulados que propenden por la salvaguarda de su bienestar y con su condición de sujeto de especial protección constitucional.

[...]v) los funcionarios judiciales deben ser especialmente diligentes y cuidadosos, lo cual implica que no pueden adoptar decisiones y actuaciones que trastornen, afecten o pongan en peligro sus derechos, dado el impacto que las mismas pueden tener sobre su desarrollo, sobre todo si se trata de niños de temprana edad. (Corte Constitucional, T-033/20)

Esta sentencia es especialmente importante porque delimita los deberes que tienen las autoridades cuando deben adoptar decisiones que pueden afectar a los menores, en especial el último que se citó, pues allí se señala que cuando se traten derechos prevalentes o de interés superior del menor se debe ser especialmente diligente y cuidadoso, lo que implica a la luz de esta investigación que se le debe dar un trato preferencial al momento de recibir una solicitud ante la justicia, es decir que , necesariamente ésta se resuelva en el término señalado por el legislador más no por el desarrollado jurisprudencialmente que es el término razonable, pues este significa un trato igual cuando la Constitución Política manda un trato desigual.

Respecto de lo anterior la misma sentencia en su ocaso se refirió a este punto así:

Ese grado de diligencia y cuidado en el desarrollo de esta clase de procesos comprende el tiempo que la autoridad administrativa o judicial tarda en definir la situación de los menores y de su núcleo familiar, término que no debería ser extenso en un proceso que por su naturaleza requiere de la adopción de medidas urgentes en aras de garantizar el interés superior de los niños, niñas y adolescentes (Corte Constitucional, T-033/20).

Es así como desde la Constitución Política de Colombia, y todo el entramado legal vigente, necesariamente se desprende el alcance teórico que tiene la prevalencia de los derechos de los niños como excepción, cuando se trata de responsabilidad extracontractual del Estado por la dilación injustificada de términos procesales, pues se evidencia que desde la misma se manda un trato desigual, por ende la posibilidad de que la justicia para los niños se aplique con un criterio diferenciado es posible.

Conclusión

Desde la Constitución Política de Colombia, y todo el entramado legal vigente, necesariamente se desprende el alcance teórico que tiene la prevalencia de los derechos de los niños como excepción, cuando se trata de responsabilidad extracontractual del Estado por la dilación injustificada de términos procesales, pues se evidencia que desde la misma se manda un trato desigual, por ende, la posibilidad de que la justicia para los niños se aplique con un criterio diferenciado es posible.

Capítulo II

2.2 Aspectos Normativos y Jurisprudenciales en Materia de Defectuoso Funcionamiento de la Administración de Justicia, por la Dilación Injustificada de Términos.

“Ante la Ley hay un guardián. Hasta ese guardián llega un campesino y le ruega que le permita entrar a la Ley. Pero el guardián responde que en ese momento no le puede permitir el acceso” Franz Kafka

El siguiente capítulo pretende dar a conocer el concepto de Defectuoso funcionamiento de la Administración de justicia en el ordenamiento jurídico colombiano, en relación con la dilación injustificada de términos procesales y la responsabilidad extracontractual del Estado que se deriva del mal funcionamiento de ésta y que se ha justificado con la premisa de que el Estado no está obligado a lo imposible y cuya consecuencia es que se ha permitido una dilación injustificada que resulta desproporcionada para el asociado que acude a la administración de justicia, en este caso, al niño que acude a la administración de justicia para la decisión sobre la fijación de su cuota alimentaria.

Para entender este planteamiento, se abordarán teóricamente los conceptos sobre el funcionamiento de la administración de Justicia desde la Constitución Política como norma de normas, pasando por las normas que hacen parte del bloque de Constitucionalidad que tiene que ver con el desarrollo de una justicia en tiempo razonable y se continuará con el margo legal Colombiano que desarrolla el acceso a la justicia.

Como Segundo estamento de este Capítulo se tomarán algunas jurisprudencias de la Corte Constitucional y del Consejo de Estado en materia de defectuoso funcionamiento de la

Administración de Justicia que desarrollan este concepto, seguido del análisis doctrinal que presenta la historia de la responsabilidad extracontractual del Estado en Colombia, donde además se explica su concepto; Además se abordarán complementos estadísticos que sirven de insumo para representar la baja credibilidad y confianza en el sistema de justicia, por la tardanza en la solución de controversias jurídicas que entre otras cosas inspiraron este proyecto de investigación .

2.2.1 Defectuoso Funcionamiento de la Administración de Justicia Desde la Perspectiva de la Constitución Política de 1991.

En primer lugar, debe señalarse que desde el preámbulo de la Constitución Política se hace referencia al acceso a la justicia como valor fundamental del estado, que termina representándose como uno de los fines esenciales del estado en el artículo 2 de la misma así:

[...]ARTICULO 2o. Son fines esenciales del Estado: servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución; facilitar la participación de todos en las decisiones que los afectan y en la vida económica, política, administrativa y cultural de la Nación; defender la independencia nacional, mantener la integridad territorial y asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo.

Donde la justicia se desprende de la función social que solo puede ser ejercida por el Estado, concretamente la Administración de Justicia, más adelante en el artículo 29 de la Carta se señala concretamente el derecho y la garantía a un debido proceso público, sin dilaciones injustificadas así:

[...]Toda persona se presume inocente mientras no se la haya declarado judicialmente culpable. Quien sea sindicado tiene derecho a la defensa y a la asistencia de un abogado escogido por él, o de oficio, durante la investigación y el juzgamiento; a un debido

proceso público sin dilaciones injustificadas; a presentar pruebas y a controvertir las que se alleguen en su contra; a impugnar la sentencia condenatoria, y a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho.

Lo anterior implica obligaciones de carácter positivo, por parte del Estado ya que “es preciso que el Estado adopte un conjunto de medidas y despliegue de actividades que implican exigencias de orden prestacional”(Corte Constitucional, 2007, Sent.T-016) lo anterior significa que el Estado tiene la obligación de garantizar el desarrollo de una justicia conforme a lo señalado por el Constituyente primario y posteriormente por el Congreso de la República en el marco de la realidad, lo que en consecuencia se traduce a disponer de los recursos económicos y administrativos necesarios para realizar dicho fin.

En el artículo 228 de la Constitución Política se aborda de forma concreta este tópico así:
[...]**ARTICULO 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

La Corte Constitucional en Sentencia T-283 se refirió a este artículo así:

El artículo 228 de la Carta Política define la administración de justicia como una función pública , e impone a todas las autoridades judiciales, la responsabilidad de hacer realidad los propósitos que inspiran la Constitución en materia de justicia y que se resumen en que el Estado debe asegurar su pronta y cumplida administración a todos los asociados. (M.P, Pretelt, 2013)

Lo anterior reitera de forma concreta el compromiso que debe tener el Estado para con sus asociados en el sentido de la Administración de justicia dentro de los límites fijados por la Constitución, la Ley y la razonabilidad, donde no puede privilegiarse o escudarse en que son fines imposibles de alcanzar, pues como se ha señalado a lo largo de este escrito, los fines esenciales del Estado no deben caer en un agregado simbólico, es decir que estos deben tener una incidencia jurídica y social que implique obligaciones de corte positivo por parte del Estado.

En el artículo 90 de la Constitución Política se consagra la responsabilidad patrimonial del Estado por las actuaciones, omisiones de las autoridades públicas así:

[...]ARTICULO 90. El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas

La relevancia de este artículo es que el estado compuesto también por la administración de justicia debe responder por lo daños que sean ocasionados por el Defectuoso funcionamiento de la administración de Justicia.

El principio de igualdad ante las cargas públicas, ilustrado en el artículo 90 es la base constitucional que representa una garantía que tiene el administrado ante un desequilibrio que no está en la obligación de soportar y el cual le generó un daño, en este caso antijurídico especial, que por su relación con el vencimiento de términos en los procesos ordinarios y a la crisis derivada de la pandemia generada por el virus SARS- CoV-2, el administrado queda desprovisto de un efectivo acceso a la justicia, dando por no realizado uno de los fines consagrados en el preámbulo de la Constitución Política de Colombia razón del por qué la acción de reparación directa es el mecanismo idóneo para equilibrar las cargas, donde el Estado si bien no quiere realizar una reforma a la justicia, deba reparar al administrado por el defectuoso funcionamiento de la Administración de Justicia.

El Artículo 90. “El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas” (Constitución Política, 1991). En cuanto al fortalecimiento y mejora del servicio de Administración de Justicia se plantea que hay un espacio que según la Sentencia C-037/96 así, permite dar lugar a que se repare por defectuoso funcionamiento de la Administración de Justicia, esta expresado así:

Para esta disposición resultan igualmente aplicables las consideraciones expuestas respecto del artículo 65 del presente proyecto de ley, razón por la cual habrá de declararse su exequibilidad. Con todo, se reitera que sólo el órgano que define la ley ordinaria es el llamado a calificar, en cada evento en concreto, si ha existido o no un defectuoso funcionamiento de la Administración de Justicia. (Corte Constitucional. Sala Plena. Del 5 de febrero de 1996, M.P.: Dr. Vladimiro Naranjo Mesa)

Necesariamente del artículo constitucional relacionado anteriormente se desprende el concepto de daño antijurídico, que ha de percibirse como el “Daño causado por el comportamiento irregular o regular de la administración, (irregularidad o falla que se puede dar por acción u omisión)” (Rodríguez, 2015); que tiene tres condiciones “A) que se cause un daño; b) que ese daño sea imputable, por acción u omisión, a una autoridad pública (la administración, en sentido genérico), y c) que ese daño sea antijurídico.” (Rodríguez, 2015).

2.2.2 Defectuoso Funcionamiento Desde el Bloque de Constitucionalidad

Según sentencia C-225, El bloque de Constitucionalidad está compuesto por “aquellas normas y principios que, sin aparecer formalmente en el articulado del texto constitucional de las leyes son utilizados como parámetros del control de constitucionalidad de las leyes [...] son normas situadas en el nivel constitucional” (M.P, Martínez 1995).

De acuerdo a lo anterior se señalan las siguientes normas que ha adoptado y ratificado Colombia en su ordenamiento Jurídico y su relación con la duración del proceso cuando se acude a la administración de justicia.

Artículo 8. Garantías Judiciales de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos el cual firmó Colombia.

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

La importancia de este planteamiento jurídico radica en la previsión (de orden supranacional) del ‘plazo razonable’ cuyo propósito es que persona tenga un efectivo acceso al derecho de justicia. Aprobada en Colombia mediante la Ley 16 de 1972, el Consejo de Estado en sentencia 51460 se refirió así sobre este tópico “ reconoce el derecho del acusado “a ser juzgado sin dilaciones indebidas”, como garantía básica del debido proceso prerrogativa que es aplicable a procesos de otra índole, de conformidad con la jurisprudencia del Comité Internacional de Derechos Humanos” (C.P, Sáchica 2021).

Artículo 9. Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

[...]3. Toda persona detenida o presa a causa de una infracción penal será llevada sin demora ante un juez u otro funcionario autorizado por la ley para ejercer funciones judiciales, y tendrá derecho a ser juzgada dentro de un plazo razonable o a ser puesta en libertad. La prisión preventiva de las personas que hayan de ser juzgadas no debe ser la regla general, pero su libertad podrá estar subordinada a garantías que aseguren la

comparecencia del acusado en el acto del juicio, o en cualquier momento de las diligencias procesales y, en su caso, para la ejecución del fallo.

La importancia del planteamiento jurídico anterior para esta investigación, es que hay derechos que fueron consagrados internacionalmente, donde Colombia firmó y por los que hoy se repara realmente a una persona; entiéndase que si alguien fue detenido tiene derecho a que sea juzgado en un plazo razonable. Además de lo que hoy está constituido en caso de la privación injusta de la libertad cuando hay fallo en firme.

2.2.3 Marco legal del Defectuoso Funcionamiento de la Administración de Justicia

Previsto en el artículo 69 de la Ley 270 De 1996, como Defectuoso funcionamiento de la Administración de justicia, es el postulado que prevé la reparación a la persona que sufrió un daño que no está en la obligación de soportar a consecuencia de la función jurisdiccional, es aquí donde se relaciona estrechamente con la dilación injustificada de términos procesales o el vencimiento de los mismos, donde el medio de control de reparación directa procede como una herramienta que garantiza el acceso a la justicia al administrado.

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.

El defectuoso funcionamiento de la administración de justicia es un título de imputación de responsabilidad patrimonial del Estado de carácter subjetivo en el que el daño antijurídico deriva de una situación anormal de tutela judicial efectiva (Santofimio, 2016. P. 149), producto de que el servicio público de administración de justicia ha funcionado mal, no ha funcionado, o

ha funcionado en forma tardía.(Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Subsección B. Sentencia del 21 de septiembre de 2017. Rad: 55999.)

En sentencia del Consejo de Estado número 51460 se refirió al marco legal del defectuoso funcionamiento de la administración de justicia así:

La cláusula general de responsabilidad patrimonial del Estado, que en punto al título jurídico de imputación de defectuoso funcionamiento de la administración de justicia, está regulado en la Ley 270 de 1996, plantea un vínculo inescindible con el derecho de acceso a la administración de justicia y de tutela judicial efectiva, en tanto, su configuración implica la vulneración o lesión de dichos derechos través de una función judicial anormal, por indebido funcionamiento, falta de funcionamiento o funcionamiento tardío, de ahí que, el juicio de responsabilidad realizado bajo este título de atribución, requiera verificar si las acciones u omisiones desarrolladas en el marco del tráfico procesal menoscabaron el ejercicio de los mencionados derechos.(C.P, SÁCHICA 2021).

El artículo 7 de la ley 270 de 1996 señala la eficiencia de la administración de justicia así

ARTÍCULO 7o. EFICIENCIA. La administración de justicia debe ser eficiente. Los funcionarios y empleados judiciales deben ser diligentes en la sustanciación de los asuntos a su cargo, sin perjuicio de la calidad de los fallos que deban proferir conforme a la competencia que les fije la ley.

Lo anterior implica que el estado debe trabajar diligentemente para poder realizar la justicia, lo que se traduce necesariamente en una obligación positiva. Al respecto también se refirió el Consejo de Estado en sentencia 51460 así:

[...]El artículo 7 de la Ley 270 de 1996 estableció que la administración de justicia debe ser eficiente, lo cual implica que los funcionarios y empleados judiciales deben ser diligentes en la sustanciación de los asuntos a su cargo, sin perjuicio de la calidad de los fallos que deban proferir conforme a la competencia que les fije la ley” (C.P, SÁCHICA 2021).

El Consejo de Estado en sentencia número 36634, se refirió a la Ley 270 de 1996 – ESTATUTARIA DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA así:

[...]reguló ampliamente el tema de la responsabilidad del Estado derivada del funcionamiento de esta Rama del Poder Público, así como el de la responsabilidad personal de sus funcionarios y empleados judiciales. En relación con la responsabilidad patrimonial del Estado se establecieron tres supuestos: el error jurisdiccional, el defectuoso funcionamiento de la administración de justicia y la privación injusta de la libertad. (C.P Carpio, 2015)

Los planteamientos jurídicos que se tienen en cuenta están en punto a la situación de que el Estado es responsable realmente por Error Jurisdiccional que “es aquel cometido por una autoridad investida de facultad jurisdiccional, en su carácter de tal, en el curso de un proceso, materializado a través de una providencia contraria a la ley” (art. 68 ley 270 de 1996) y por Privación Injusta De La Libertad que consiste en que “Quien haya sido privado injustamente de la libertad podrá demandar al Estado reparación de perjuicios.” (art 66 ley 270 de 1996) pero el defectuoso funcionamiento de la Administración de Justicia (dilación injustificada de términos o el vencimiento de ellos) (art 69 ley 270 de 1996) ha sido, un agregado simbólico, pues no se aplica porque éste es relativo, condicionado a los estándares de funcionamiento.

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. Consejo de Estado, C.P: Carpio, 2015)

Es precisamente la anterior característica que hace que sea sumamente complejo que la administración de justicia se haga responsable por el defectuoso funcionamiento de la administración de justicia, ya que como se verá más adelante se debe ajustar a factores internos y externos.

La responsabilidad por daño especial: Tiene especial relevancia en sentido de la igualdad y equidad de los ciudadanos ante las cargas públicas es decir que así la actuación sea legítima si se causa un daño especial considerable o anormal al administrado el Estado debe responder pues se rompe el vínculo de igualdad pues se vio en la complejidad de soportar un daño mayor al que soportan los demás administrados, un ejemplo de éste es el impuesto a la valorización en Bogotá D.C con el propósito de realización de obras pero éste se le aplica a personas que no van a reportar beneficios de las obras, se rompe el equilibrio de cargas, es legítimo pero injusto a la luz de un Estado Social de Derecho, dando lugar a que éste sea responsable a título de daño especial; algo que a menudo se denomina una falla objetiva del servicio.

Según sentencia C-957 de 2014, el daño antijurídico, es todo perjuicio ocasionado a un particular, la afectación de derechos, libertades e intereses también puede ser entendido como la transgresión del ordenamiento normativo que protege los derechos de particulares; conducta que al ser imputable a la acción u omisión dolosa o culposa del servidor público o autoridad pública configura la responsabilidad patrimonial del Estado. Es decir, el daño antijurídico (vulneración de derechos de particulares o la transgresión de las normas que los protegen) debe ser provocado

por la acción u omisión de la autoridad pública para que se pueda establecer la responsabilidad patrimonial del Estado; Sobre el concepto de daño antijurídico, la Corte Constitucional ha señalado que “el elemento que lo define es que quien lo sufra, no tenga la obligación jurídica de soportarlo, con independencia de que la acción que produjo el daño sea o no contraria a derecho.” (Sentencia C957, M.P.: Delgado, 2014)

Entre tanto los artículos 66,67,68 y 69 de la Ley 270 de 1996. 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.” (Ley 270 de 1996) representa el espacio donde se va a configurar la dilación injustificada de términos o vencimiento de términos, donde el Estado debe reparar, sin lugar a pensar que es un derecho relativo.

2.2.4 Desarrollo Jurisprudencial en Materia de Defectuoso Funcionamiento de la Administración de Justicia.

En este apartado se abordarán las sentencias T-612/2003 y T-259/2010, pues son relevantes para señalar y fundamentar que el plazo razonable desarrollado por la Corte Constitucional, necesariamente, pone en una posición de mayor vulnerabilidad a los niños que están haciendo uso de la administración de justicia, pues se les está colocando en un estado que no están obligados a soportar, ya que la misma Constitución Política manda un trato diferenciado cuando se tratan derechos prevalentes.

Se continuará con el análisis de dos sentencias del Consejo de Estado que son necesarias y relevantes para conocer el desarrollo jurisprudencial del concepto de defectuoso funcionamiento de la administración de justicia y responsabilidad extracontractual del Estado que se deriva la dilación injustificada de términos procesales.

Sentencia T-612/03 la Corte Constitucional abordó de forma rápida “el derecho de toda persona a que su proceso sea decidido en un plazo razonable y sin dilaciones. Es decir que no debe existir una demora injustificada” (2003) así:

Este derecho ha sido reconocido no solo a nivel de la jurisprudencia constitucional (sentencias T-699/66, T-084/98, T-571/98, T-577/98, T-292/99, entre otras) sino en los Tribunales Internacionales de Derechos Humanos y en la misma normatividad internacional, como, por ejemplo, en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, artículo 9° cuando habla del derecho de la persona a “ser juzgada dentro de un plazo razonable.

En concreto se refirió respecto a la demora de la siguiente forma:

Respecto a la demora en la tramitación, la sentencia T-292 de 1999 dice que el artículo 29 de la Carta hace referencia expresa a "un debido proceso público sin dilaciones injustificadas", de tal manera que la observancia de los términos judiciales es factor esencial para garantizar la no vulneración de aquél. Agrega, la mencionada sentencia, que es imposible alcanzar un orden justo cuando los jueces no resuelven los litigios de manera oportuna. Pero, el problema radica en saber cuándo es injustificada la demora. Se ha considerado que, si existen razones para la dilación de términos judiciales, no se da la dilación injustificada de que habla la Constitución, luego no se violaría el debido proceso.

Lo que se quiere destacar de la anterior jurisprudencia es que pueden existir dilaciones que directamente no se convierten en injustificadas y por lo tanto no generarían un daño en materia de recibir una justicia pronta, tal es el caso de las diligencias o requisitos previos que se deben llevar a cabo para la decisión sobre un tema en específico, que podrían traspasar los

términos legales pero no se convertirían en una violación a esa garantía Constitucional, pues las mismas se generarían dentro del funcionamiento normal de la Administración de justicia.

En sentencia T-259/2010 se refirió a Improcedencia de amparo constitucional por cuanto las dilaciones que se han presentado en el proceso penal no son injustificadas al existir hiperinflación procesal así:

La mora judicial no genera de manera automática la vulneración de los derechos al debido proceso y al acceso a la administración de justicia. Deben tomarse en consideración las circunstancias particulares del despacho que adelanta la actuación y del trámite mismo, entre las que se cuentan: (i) el volumen de trabajo y el nivel de congestión de la dependencia... (ii) el cumplimiento de las funciones propias de su cargo por parte del funcionario, (iii) complejidad del caso sometido a su conocimiento y (iv) el cumplimiento de las partes de sus deberes en el impulso procesal. La determinación de la razonabilidad del plazo, entonces, debe llevarse a cabo a través de la realización de un juicio complejo, que además tome en consideración la importancia del derecho a la igualdad –en tanto respeto de los turnos para decisión- de las demás personas cuyos procesos cursan ante el mismo despacho.

Al mismo tiempo, la Corte ha afirmado reiteradamente que la mora judicial “es un fenómeno multicausal, muchas veces estructural, que impide el disfrute efectivo del derecho de acceso a la administración de justicia”, pero que muchas veces “una buena parte de la misma es el resultado de acumulaciones procesales estructurales que superan la capacidad humana de los funcionarios a cuyo cargo se encuentra la solución de los procesos”. La violación del derecho fundamental ocurre, en los explícitos términos de la Constitución, cuando la mora es injustificada. Cuando existen razones que la explican,

tales como un significativo número de asuntos por resolver en el correspondiente despacho, que superan la capacidad logística y humana existente, y que por lo tanto hace imposible evacuarlos en tiempo, fenómeno conocido como el de la hiperinflación procesal, la jurisprudencia de esta Corporación ha considerado que no se puede hablar de una violación del derecho al debido proceso, y por ende, el asunto no se puede tramitar o solucionar por la vía de la acción de tutela.

A pesar de lo relacionado anteriormente señalado se debe también poner en contraposición la postura de que la Administración de justicia debe dar una respuesta oportuna y esta no puede sujetarse y justificarse a la hiperinflación procesal por sí sola, esta justificación debe sujetarse a situaciones procesales, probadas, sobrevinientes e insuperables, que impidan realmente tomar una decisión “La mora judicial constituye una conducta violatoria del derecho al debido proceso. En cuanto al tema de la justificación de la mora judicial, ésta sólo es legítima frente a la presencia de situaciones procesales, sobrevinientes e insuperables, no obstante, una actuación diligente y razonable.” (Corte Constitucional, Sent. T-546, 1995) se evidenció que no existían unos factores objetivos o insuperables para poder decidir, lo que es muy relevante para fortalecer la argumentación de que la congestión judicial por sí sola no es un argumento suficiente si no está acompañada de los factores señalados anteriormente.

Lo que se quiere señalar es que el desarrollo jurisprudencial no ha tenido en cuenta la prevalencia de los derechos de los niños, lo que implica el deber de fallar acorde a los límites que ha señalado el legislador, pues es el mínimo práctico.

En desarrollo de este estamento se abordarán algunas jurisprudencias del Consejo de Estado que hacen referencia al defectuoso funcionamiento por la dilación injustificada de términos y la consecuente responsabilidad patrimonial del Estado.

En punto a lo anterior El Consejo de Estado en sentencia 51460 se refirió a la institución jurídica en pugna de la siguiente forma:

[...]Bajo las anteriores consideraciones, y en concordancia con lo establecido por el legislador en el artículo 69 de la Ley 270 de 1996, el defectuoso funcionamiento de la administración de justicia, a la luz del cardinal enunciado contenido en el artículo 90 de la Constitución Política, es una fuente de responsabilidad estatal residual con fundamento en la cual deben ser decididos los supuestos de daño antijurídico sufridos como consecuencia de la función judicial, que no constituyen error jurisdiccional o privación de la libertad, por no provenir de una providencia judicial.

[...]De manera que la responsabilidad por defectuoso funcionamiento de la administración de justicia no se configura cuando la lesión se materializa a través de una providencia, sino que aquella se deriva de las demás actuaciones judiciales en que incurren “no sólo los funcionarios, sino también los particulares investidos de facultades jurisdiccionales, los empleados judiciales, los agentes y los auxiliares judiciales” en el giro o tráfico jurisdiccional y que resultan necesarias para adelantar el proceso o ejecutar las decisiones del juez, las cuales deben estar referidas a estándares normales de funcionamiento del servicio.

[...]Así, se puede señalar que el defectuoso funcionamiento de la administración de justicia presenta las siguientes características: i) se produce frente a actuaciones u omisiones, diferentes a las decisiones judiciales, necesarias para adelantar un proceso o ejecutar una providencia; ii) puede provenir de funcionarios judiciales, particulares en ejercicio de facultades jurisdiccionales y empleados, agentes o auxiliares de la justicia;

iii) comprende un funcionamiento defectuoso o anormal que se proyecta por fuera de los estándares de funcionamiento del servicio, lesionando el derecho de acceso a la administración de justicia y a la tutela judicial efectiva; y, iv) se manifiesta de tres formas, a saber, la administración de justicia ha funcionado mal, no ha funcionado o funcionó tardíamente. (C.P, SÁCHICA 2021)

De los anteriores apartados se puede ver que el alcance jurisprudencial en materia defectuoso funcionamiento de la administración de justicia no cubre la prevalencia de los derechos de los niños, ni siquiera se plantea su privilegio frente al término de duración del proceso de fijación de cuota alimentaria, pues a pesar de que se identifican los elementos constitutivos de ese defectuoso funcionamiento, incluso las personas que pueden llevarlo a cabo, no se analiza de forma completa el impacto frente a derechos que demandan ser tratados de forma diferenciada, como es el caso de los derechos de los niños consagrados en el artículo 44 de la Constitución Política de Colombia.

En punto a lo anterior que tiene que ver con la responsabilidad de los auxiliares de la justicia también el Consejo de Estado se pronunció en sentencia 44809 dijo:

[...]Debe recordarse que el defectuoso funcionamiento de la administración de justicia puede provenir de las actuaciones "...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.(M.P, YEPES 2020)

Más adelante en la misma jurisprudencia (sentencia 51460) se hace referencia a todos los elementos de carácter interno y externo que inciden el proceso judicial y que pueden afectar de manera desproporcionada los límites del legislador cuando a términos de decisión se refiere y que son los que se han venido anunciando a lo largo de esta investigación, pues se le permite a

la Administración de justicia, sobrepasar los límites legales y razonables, sin mayor consecuencia, imponiendo una carga que no se está en la obligación de soportar ya que ese es el deber del Estado.

De acuerdo a ello se extrae ese pronunciamiento así:

[...]Ahora bien, en relación con los parámetros para establecer si el retardo de una decisión judicial está justificado o no, como elemento base para activar el régimen de responsabilidad explicado, esta Corporación ha sostenido que se deben observar diversos factores, entre ellos, la complejidad del asunto, la conducta de las partes, el volumen de trabajo del despacho y los estándares de funcionamiento de cada despacho judicial, y las especificidades de cada trámite judicial incluido el análisis de factores exógenos al proceso, como reformas normativas, paralización del servicio y, en general, circunstancias de toda índole con impacto directo en el trámite de los procesos y su duración (C.P, Sáchica 2021)

En sentencia anterior, también del Consejo de Estado y complementaria de la anterior, se señaló abiertamente y sin la más mínima preocupación que los estándares de funcionamiento no están sujetos al señalados en la ley, sino al promedio que se verificara en concreto así:

“Para resolver si en un caso concreto hay lugar a la responsabilidad del Estado por fallas en la administración de justicia derivadas del retardo en adoptar decisiones, debe decidirse si ese retardo estuvo o no justificado, conclusión a la cual se llegará luego de señalar 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,

ya que este es un asunto que hay que tratar no desde un Estado ideal sino desde la propia realidad de una administración de justicia con problemas de congestión, derivados de una demandada que supera la limitación de recursos humanos y materiales disponibles para atenderla” (Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia, exp. 13539, C.P. Ruth Stella Correa Palacio. 25 de noviembre de 2004)

Lo anterior da certeza a la justificación de este proyecto de investigación pues de manera clara se evidencia que se le está aplicando un criterio de igualdad a una población que por mandato constitucional debe ser tratada de forma prevalente por su condición de vulnerabilidad, como es el caso de los niños y su criterio diferenciador que es la prevalencia de sus derechos frente a los derechos de los demás. La verdad que trae este análisis es que el desarrollo jurisprudencial que se ha realizado por parte de las altas Cortes, en materia de defectuoso funcionamiento de la administración de justicia, no han tenido en cuenta el deber del trato diferenciado que manda la Constitución, en razón a ello la importancia de este hallazgo es que se puede corregir este tratamiento.

Seguidamente se tratará, del Consejo del Estado, la sentencia número 36634 que de igual forma reflexiona sobre la institución del Defectuoso Funcionamiento de la Administración de Justicia, pero desde una perspectiva histórica así:

Antes de entrar a regir la Constitución Política de 1991, la Sección Tercera del Consejo de Estado distinguió entre lo que denominó: i) responsabilidad derivada de la administración de justicia, que la asimiló a una falla en la prestación del servicio y consideró, por ejemplo, que había lugar a declarar la responsabilidad patrimonial del Estado por los actos de los secuestres que ocasionaran grave deterioro a los bienes, o por sustracción de títulos o bienes que se encontraran

bajo custodia de las autoridades judiciales; y, ii) responsabilidad derivada del error judicial, la cual en un principio fue rechazada por la jurisprudencia de esta Corporación, bajo el entendido de que, en los eventos en los cuales los funcionarios judiciales incurrieran en errores en desarrollo de su actividad de los que se derivaban daños para los administrados, quien comprometía la responsabilidad era el propio funcionario judicial y no el Estado, idea bajo la cual se entendió que admitir la responsabilidad derivada del error judicial implicaría el desconocimiento del principio de cosa juzgada, en cuya virtud no es posible que un aspecto ya decidido por el juez sea fallado nuevamente, de tal suerte que los daños causados como consecuencia de ese error judicial únicamente comprometían la responsabilidad personal del funcionario judicial, en los términos del artículo 40 del Código de Procedimiento Civil, esto es, cuando fueran causados como consecuencia de un error inexcusable.

[...]Hechas las anteriores precisiones, puede concluirse que en vigencia del artículo 90 de la Constitución Política de 1991, inclusive antes, como se anotó, y de la Ley 270 de 1996, el Estado está en la obligación de responder patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, siempre que estén acreditados los elementos que estructuran la responsabilidad del Estado, esto es, que se haya causado un daño antijurídico, que éste resulte imputable a una actuación u omisión de la autoridad vinculada a la rama judicial y que exista un nexo causal entre el primero y el segundo.

La importancia de esta sentencia es que evidencia el grado de responsabilidad patrimonial que va adquiriendo el estado a través del tiempo, dando así sustento al postulado de que se puede ampliar y adaptar esa cobertura estatal a la prevalencia de los derechos de los niños, donde el

término legal se ajuste a la toma de decisión de los casos de los niños que acuden a la administración de justicia para que se les fije su cuota alimentaria, haciendo caso omiso a sentencias que desconocen la voluntad del legislador y de la Constitución, donde se construyó un criterio de plazo razonable que va en contra de la prevalencia consagrada en el artículo 44 de la Carta.

Respecto al medio de control de reparación directa se encuentra la sentencia del Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera Subsección A, Consejero ponente: Mauricio Fajardo Gómez que de una manera general sintetiza lo que se ha señalado a lo largo de este escrito y que ha de ser útil para entender lo que aquí se plantea, así:

En 1996, con la Ley 270, Estatutaria de la Administración, el asunto quedó resuelto en torno a las hipótesis en las cuales se puede enmarcar la responsabilidad patrimonial del Estado por las actuaciones del Aparato Judicial, las cuales quedaron, junto con la noción de falla del servicio judicial, definidas en los artículos 65 a 69 de la norma en comento.

[...] A la luz de las normas legales transcritas queda claro que el legislador estableció tres hipótesis en alguna de las cuales se deben enmarcar los hechos objeto de la demanda con el fin de que se declare una eventual responsabilidad del Estado por la actividad del Aparato Judicial: i) el error jurisdiccional; ii) la privación injusta de la libertad (cuyos argumentos se hacen extensivos a la retención de bienes muebles e inmuebles y a los casos de limitación de derechos distintos a la libertad física como el de la libre circulación); y, iii) el defectuoso funcionamiento de la Administración de Justicia. Las dos primeras son hipótesis principales, mientras que la tercera es de carácter residual, lo cual quiere decir que, si los hechos del caso no se enmarcan en el error jurisdiccional o en la privación injusta de la libertad, le corresponderá al juez determinar si a la luz de los

hechos puestos en su conocimiento se configura un defectuoso funcionamiento de la Administración de Justicia. (30 de enero de 2013. Radicación número: 66001-23-31-000-2000-00876- 01(23769)

Por otro lado, la responsabilidad por el defectuoso funcionamiento de la justicia consagrada en el artículo 69 de la ley 270 de 1996 “se enmarca en la teoría general de la falla del servicio. Por lo tanto, es necesario probar esta última y acreditar la existencia del daño antijurídico, para deducir la responsabilidad patrimonial de la administración, indicó el Consejo de Estado” (Legis Ámbito Jurídico, 2014) es pertinente la sentencia donde se expone que:

“La responsabilidad por defectuoso funcionamiento de la Administración de Justicia se produce en las demás actuaciones judiciales necesarias para adelantar el proceso o la ejecución de las providencias judiciales. Esto es, cuando la lesión se haya producido en el giro o tráfico jurisdiccional, entendido éste como el conjunto de las acciones u omisiones propias de lo que es la función de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado, que 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” Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia 660012331000200100002901 (28096), 26 de marzo de 2014, C. P. Orlando Santofimio.

Des esta forma se concluye el apartado del alcance jurisprudencial en materia de Defectuoso Funcionamiento de la Administración de Justicia en relación con la dilación injustificada de términos procesales, donde se señaló el grado de desatención del desarrollo jurisprudencial cuando se refiere al plazo razonable, pues no ha tenido en cuenta el trato diferenciado y prevalente que se le de dar a los derechos de los niños, entre ellos el acceso efectivo a la justicia, dentro del término señalado por el legislador.

2.2.5 Análisis Doctrinal y Estadístico Sobre el Impacto de la Dilación Injustificada de Términos Procesales

Relevante a la reparación patrimonial del Estado, se parte desde los planteamientos históricos hechos por Rodríguez, consistentes en que “hasta la segunda mitad del siglo xix se consideraba por regla general que el Estado no era responsable de los daños que causados con ocasión de su actividad” (2015, p.393); que a través del “fallo blanco de 1873, del tribunal de conflictos francés, mediante el cual se consagró la responsabilidad del Estado independientemente de que estuviera estatuida en los textos legales” (2015, p.394) donde el fallo blanco (Como se citó en Rodríguez)

La responsabilidad que puede corresponder al Estado por los daños causados a los particulares por las personas que él emplea en el servicio público, no puede regirse por los principios establecidos en el Código Civil para las relaciones particular a particular;[...] esa responsabilidad que no es ni general ni absoluta[...]ella tiene sus reglas especiales que varían según las necesidades del servicio y la necesidad de conciliar los derechos del Estado con los derechos privados”. (2015, p.394)

Respecto de la responsabilidad de los agentes del Estado frente a la propia Administración se tendrá en cuenta la postura de que, “Solo a partir de 1951 por disposición jurisprudencial en Francia, el agente debe responder patrimonialmente por sus faltas o culpas personales ante la Administración.” (Jiménez, 2013, p. 2).

En cuanto a la responsabilidad del Estado Colombiano, los planteamientos históricos que se utilizarán son los del mismo Rodríguez que de manera acertada ubica espacio temporalmente al afirmar que

[...] hasta finales del siglo pasado también se consideraba irresponsable al Estado colombiano. Ya hacia finales de siglo se conoce una sentencia de la Corte Suprema de

Justicia, del 22 de octubre de 1896, en la que se consagra la responsabilidad estatal en los siguientes términos “Todas las naciones deben protección a sus habitantes nacionales y extranjeros, y si bien es cierto que un Estado, como persona jurídica, no es susceptible de responsabilidad penal, sí está obligado a las reparaciones civiles por los daños que resultan de un delito imputable a sus funcionarios públicos, cuando no es posible que éstos los resarzan con sus bienes.” (Rodríguez, 2015 p.395)

Donde se desarrollaron tres etapas, “Aplicación del derecho privado, una etapa de transición y la aplicación del derecho público” (Rodríguez, 2015 p.395); así:

[...] La primera se explicó diciendo que la persona jurídica estaba obligada a elegir a sus agentes y a vigilarlos de manera cuidadosa, de modo que, si ellos incurrieran en culpa en ejercicio de sus cargos, esa culpa del agente o funcionario se proyectaba sobre la persona jurídica, la cual se consideraba que también incurría en culpa;... Esta responsabilidad se fundamentaba en los artículos 2347 y 2349 del Código civil (Rodríguez, 2015 p.395).

[...] La segunda, existía una confusión existente hasta hace algún tiempo frente a este problema de la responsabilidad del Estado, desde 1941 comenzó a verse en la jurisprudencia cierto esfuerzo para someter esta responsabilidad a un régimen especial. Fue así como desde una sentencia del 30 de junio de ese año, la corte suprema de justicia comenzó a dar aplicación en algunos casos a la teoría de la culpa, falta, o falla del servicio. (Rodríguez, 2015 p.397)

[...] La tercera, mediante el decreto 528 de 1964 se atribuyó a la jurisdicción de lo contencioso administrativo el conocimiento de las controversias la responsabilidad de la administración (arts.20, 28, 30 y32) salvo los asuntos que se ventilaran cuestiones de mero derecho privado (art.6). La misma ley vino a reconocer que el problema de la

responsabilidad de la administración es, por regla general, un problema especial y que, por lo mismo merece ser resuelto por la jurisdicción especializada en los asuntos administrativos. (Rodríguez, 2015, pp.399-400)

[...] Fue así como se implantó definitivamente la teoría de la culpa o falla del servicio, que es una responsabilidad directa, consistente en que se produce un daño debido a que una persona pública no ha actuado cuando debía hacerlo, ha actuado mal o ha actuado tardíamente. (Rodríguez, 2015 p.401)

Es muy importante tener en cuenta el desarrollo histórico del concepto de la responsabilidad estatal ya que permite entender la falla del servicio y su aplicación en el derecho colombiano; que como se relacionó anteriormente, cuando la llegó la teoría a Colombia, esta no se aplicaba de la forma debida, es decir, se aplicaba conforme a las reglas del derecho civil; lo que jurídicamente significaba que no podía diferenciarse cuando era o no responsable; además la importancia de esta para la investigación que aquí se desarrolla radica en que los asuntos por los que se da hoy una responsabilidad han variado, lo que constituiría que se pueda dar la reparación directa por el defectuoso funcionamiento de la Administración de Justicia, consistente en el vencimiento de términos procesales.

Solo se tendría que observar que la responsabilidad del Estado fue, en primer lugar, algo que no existía, (tesis de la irresponsabilidad del Estado) seguido; hubo una responsabilidad parcial a título de confusa y después se determinó que sí, era responsable el Estado por los hechos omisiones y operaciones administrativas que sean imputables a él. Es aquí donde se plantea en esta investigación que el vencimiento de términos o la dilación injustificada de ellos, configuran una responsabilidad del Estado por falla del servicio, (respuesta tardía y que jurídicamente está prevista, pero no se aplica); porque como se ha visto, hoy, la falla del servicio

en la administración se justicia es parcial, a título de relativa. Es responsable realmente por Error Jurisdiccional y por Privación Injusta De La Libertad; pero el defectuoso funcionamiento de la Administración de Justicia (dilación injustificada de términos o el vencimiento de ellos) ha sido, un adorno jurídico, pues no se aplica porque éste es relativo, condicionado a los estándares de funcionamiento.

Sin embargo, como se menciona reiteradamente, si el Estado Colombiano se hubiese quedado en la tesis de la irresponsabilidad o la hubiese manejado indirectamente (aplicando a casos que en ese entonces eran relativos, como los criterios de vigilancia y elección de sus funcionarios), criterios que hoy se aplican cuando son con ocasión de un hecho, omisión u operación administrativas.

Una vez dado los planteamientos contexto-histórico de la responsabilidad administrativa se sigue con la responsabilidad del daño antijurídico señalado por rodríguez así:

Como una ratificación de la autonomía del tema de la responsabilidad administrativa y de sus sometimiento al derecho público, aunque ya no fundamentándose en el derecho francés sino más bien en el derecho español, la Constitución de 1991, en su artículo 90, consagró de manera expresa la responsabilidad del Estado sobre la base del concepto de daño antijurídico que de acuerdo con las primeras aplicaciones de la jurisprudencia cobija no, solamente la responsabilidad por culpa o falla del servicio, sino las demás expresiones que se han venido reconociendo alrededor del tema. (Rodríguez, 2015 p.402)

Señalados anteriormente los planteamientos históricos de la responsabilidad Estatal en Colombia, sobre los que gira esta investigación; se procede a señalar los aspectos históricos del problema de la dilación injustificada de términos, para ello se van a tomar los planteamientos del Consejo privado de Competitividad del 2018-2019 que en apretada síntesis se puede decir que se

ha incrementado la acumulación de procesos en un término de más o menos 6 años; lo que de forma clara se le puede imputar al Estado que no ha fortalecido la Administración de Justicia y no que simplemente se trata del estándar de funcionamiento. En punto a una actualización del Informe Privado De Competitividad se muestra que:

Un sistema judicial eficiente resuelve los procesos en tiempos razonables y es accesible para la ciudadanía. En Colombia este sistema acumula un gran número de casos atrasados, lo cual debilita los derechos individuales y de propiedad, y limita el crecimiento del sector privado. Estas ineficiencias entorpecen el acceso de la sociedad al sistema formal de justicia, lo que mina la confianza en la democracia, el Estado de derecho y la capacidad de hacer respetar los derechos (Dakolias, 1999; Salazar, Fernández y Gutiérrez, 2018).

A finales del 2018 el inventario judicial colombiano ascendió a 1.905.067 casos (casi 90.000 casos más que el año anterior). De hecho, el Índice de Evacuación Parcial Efectivo (IEPE)¹⁷, en su medición más reciente, registró un valor de 82,6 %, lo que significa que por cada 100 casos que entraron a la rama judicial en 2018 se evacuaron 83. Si bien esto representa una mejora respecto al año anterior, sigue siendo una de las mediciones más bajas desde el 2010 se mantiene la tendencia, para el final del periodo presidencial el IEPE está lejos de ser suficiente para evacuar todos los procesos en el inventario. De hecho, el actual Gobierno necesitaría un IEPE entre el 117 % y el 116 % para poder contar con una justicia al día en 2022. (IPC, 2019-2020, p. 57)

Lo que nos evidencia lo anterior es que se siguen acumulando año tras año los procesos a la administración, algo que evidentemente no es imputable a los jueces sino a quienes administran y están encargados de fortalecer la justicia, que no han creado escenarios concretos y eficientes que permitan la descongestión judicial.

En punto a lo anterior se señalan los aspectos históricos del problema se tomará Índice de Evacuación Parcial Efectivo presentado por el Consejo Privado de Competitividad donde se compara el crecimiento de acumulación de procesos desde el 2008 hasta el 2017 así:

Teniendo en cuenta los altos costos y tiempos para resolver procesos judiciales en Colombia, no sorprende que en 2017 el inventario final judicial ascienda a 1.824.070 casos. De hecho, el Índice de Evacuación Parcial Efectivo (IEPE), en su medición más reciente, registró un valor de 79,7 %, lo que significa que por cada 100 casos que entraron a la rama judicial en 2017 se evacuaron 80, una de las mediciones más bajas desde el 2008. Además, la Gráfica 6 revela que, si se mantiene la tendencia, para al final del nuevo mandato presidencial el IEPE no sería el suficiente para evacuar todos los procesos en el inventario. De hecho, el nuevo Gobierno necesitaría un IEPE entre el 113 % y el 112 % para poder contar con una justicia al día en 2022 (2019, p. 58)

El planteamiento anterior representa históricamente, se ha generado una acumulación de procesos, que, si bien no se expresan las razones, la simple observación de los administradores de justicia se evidencia que no hay el fortalecimiento del sistema; lo que significa que, con ocasión de la falta de esto, la Administración de Justicia es culpable de que los procesos se retarden tanto, como lo se señala el Consejo privado de competitividad así:

En 2018, el indicador de eficiencia del marco legal para resolver disputas del World Economic Forum (WEF) muestra que, entre los países de referencia, Colombia se ubicó únicamente por encima de Brasil y Perú, obteniendo un puntaje de 28,8 sobre 100 (Gráfica 4). Además, el país ocupó el puesto 121 entre 140 países en el ranking general, disminuyendo 1 posición respecto al año anterior. Estos resultados son consistentes con el estudio de costos y tiempos procesales del Consejo Superior de la Judicatura, que concluye que para resolver un

proceso en primera instancia el sistema se tarda entre 385 y 956 días, dependiendo de si es abreviado u ordinario de pertinencia (Consejo Superior de la Judicatura, 2016).

De hecho, este estudio muestra que solo el 51 % de los procesos ejecutivos, el 32 % de los penales y el 42 % de los laborales se resuelven en los tiempos. (CPC, 2018-2019, p. 59).

Es así como quedan los planteamientos históricos del problema planteado, en términos generales, los que dan origen a la responsabilidad Estatal; el origen del daño antijurídico, consistente en la falla del servicio por defectuoso funcionamiento de la Administración de Justicia y el problema que se desprende de éste como lo es (la dilación injustificada o vencimiento de términos) en el transcurso del proceso.

La dilación injustificada de términos, no es concebida en la reparación directa porque es referida a menudo como una falla relativa del servicio, esta entendida de acuerdo a los estándares de funcionamiento, los términos para resolver una controversia se extienden porque no se está en la capacidad para lograrlo en el tiempo normal, se alude entonces a que el Estado no está obligado a lo imposible, porque se está en un Estado real más no ideal.

A pesar de lo anterior se encuentran posturas como la del ex ministro de

Justicia Yesid Reyes Alvarado donde confirmaba que “Colombia es la nación en América Latina con el mayor número de jueces por número de habitantes, de ahí que no tiene razón de ser que se aplacen el 70 % de las audiencias.” (Semana, 2016) o el informe del Consejo Privado de Competitividad que afirma que el “Índice de Evacuación Parcial Efectivo (IEPE), [...] registró un valor de 79,7 %, lo que significa que por cada 100 casos que entraron a la rama judicial en 2017 se evacuaron 80, una de las mediciones más bajas desde el 2008” (CPC, 2018, p. 60); de lo anterior se puede deducir que se tiene una infraestructura (en jueces) capaz de resolver las

controversias en tiempo, pero que administrativamente es imposible lograr éste objetivo porque hay cerca de a 1.824.070 casos a 2017 que congestionan el sistema (CPC, 2018, p. 61).

En apretada síntesis se quiere señalar que la dilación injustificada de términos procesales en la actualidad, configura una falla en el servicio por defectuoso funcionamiento de la administración; un ejemplo de ello es que según el estudio de costos y tiempos procesales del Consejo Superior de la Judicatura, (como se citó en CPC, 2018, p. 59) muestra que solo el 51 % de los procesos ejecutivos, el 32 % de los penales y el 42 % de los laborales se resuelven en los tiempos legales; donde si bien hay personal para cumplir la tarea, el sistema está saturado por culpa de la administración que ha sido incapaz de tramitar una reforma a la justicia o un fortalecimiento que se pide a gritos desde todos los ámbitos de la sociedad. En razón a lo anterior el medio de control de reparación directa consagrado en el artículo 90 de la Constitución Política, se perfila como el más útil frente a esta situación; una herramienta que permite al administrado pedir que con ocasión del defectuoso servicio de justicia que le ocasionó un daño ostensible y real como lo es, el no acceso eficaz a la justicia, el Estado lo repare en las condiciones que crea necesarias para garantizar el equilibrio ante las cargas públicas.

Sin embargo, esta herramienta no se extiende con ocasión del vencimiento de términos, “Según el ministro de Justicia, Yesid Reyes Alvarado, en Colombia ocho de cada 10 ciudadanos no creen en la justicia, pese a lo anterior, nueve de cada 10 creen en la acción de tutela como herramienta para hacer valer sus derechos fundamentales” (Semana, 2016). Es decir que la tutela evoca ese deseo de rapidez de la Administración de Justicia, pero la reparación directa es una herramienta eficaz para acceder a la Administración de Justicia en el sentido que el Estado tiene que entrar a reparar patrimonialmente por su mal funcionamiento.

En noviembre de 2009 Javier Enrique Merlano Sierra de la Universidad del Norte (Colombia) investigó sobre el tema aquí tratado (defectuoso funcionamiento de la Administración de Justicia), enfocado a las consecuencias jurídicas que podrían darse con ocasión del ejercicio profesional al cual denominó “La responsabilidad jurídica de abogados y administradores de justicia en el Derecho colombiano” donde. “Fundamentado en axiomas y principios deontológicos que inspiran el ejercicio de la profesión de abogado, se edifica la estructura que concreta la relación jurídica que media entre el profesional y su cliente.”(Merlano, 2010) pudo evidenciar que solo hay reparación directa real en cuanto al error jurisdiccional y privación injusta de la libertad más no por la dilación injustificada de términos (defectuoso funcionamiento de la Administración de Justicia).

En 2012 Leonardo Augusto Calderón, Magistrado del Tribunal Administrativo de Cundinamarca y profesor universitario reflexionó sobre la congestión judicial, en un documento que llamó “Reflexiones sobre la congestión judicial en la jurisdicción de lo contencioso-administrativo colombiana”. Esta reflexión desarrolla la postura de un juez de la república frente al sistema de la Administración de Justicia. En síntesis “La jurisdicción de lo contencioso administrativo está actualmente congestionada, ya que el número de demandas presentadas por los usuarios es superior a la capacidad operativa de la misma para resolverlas oportunamente”. (Torres 2012)

Lo anterior de forma oportuna sirve para esta investigación, ya que la postura de un operador jurídico frente a la Administración de Justicia donde se evidencia que “es necesario que se adopten reformas estructurales que restrinjan suficientemente las acciones y recursos que deba resolver el aparato judicial, para que éste pueda responder oportuna y satisfactoriamente a las demandas de justicia de los usuarios” (Torres 2012), soporta lo aquí planteado.

En 2009 Mariana Ardila Trujillo reflexionó sobre las dilaciones injustificadas, escrito que denominó “La prohibición de dilaciones injustificadas en la jurisprudencia constitucional.” Donde expuso que “la prohibición de dilaciones injustificadas es parte esencial de los derechos fundamentales al acceso a la justicia y al debido proceso.” (Ardila, 2009). Lo que llama poderosamente la razón del escrito para esta investigación es que dice que es necesario tener en cuenta que el incumplimiento de un término judicial no constituye, por sí solo, una dilación indebida, pues, según la jurisprudencia constitucional, para que esta se presente se debe constatar, además, la falta de diligencia o el incumplimiento de los deberes por parte del funcionario judicial.

[...] la mora judicial no es imputable al funcionario judicial sino a situaciones estructurales de retraso causadas, entre otras razones, por el alto número de procesos judiciales y por los pocos recursos económicos y humanos asignados a la rama judicial, o por su ineficiente administración, lo que quiere decir que el problema de las dilaciones injustificadas en los procesos judiciales debe ser resuelto por medio de una política pública de carácter general y no mediante la presentación de acciones de tutela. (Ardila, 2009).

Reconociendo, que hay una falla por defectuoso funcionamiento de la Administración de Justicia, representada en la estructura de la administración.

Como contexto internacional se debe mencionar que en 2015 Margarita Roig escribió sobre problema de las dilaciones extraordinarias en el derecho español y Alemán, escrito al que denominó “Tratamiento de las dilaciones procesales en el derecho alemán y español” desarrollando el concepto de dilación extraordinarios de acuerdo al derecho penal, donde se permitió señalar, de acuerdo al tópico que “la concepción hoy prevalente de las dilaciones

indebidas como una pena natural, hace aconsejable la regulación de la disminución penológica de forma autónoma, desligándola del juego de las atenuantes y agravantes.” (Roig, 2015)

En lo referente a lo penal, que ha quedado señalado en la privación injusta de la libertad, en el contexto internacional en 2017 Virginia Mayordomo Rodrigo escribió sobre la actividad u omisión del Estado en el cumplimiento de cualquiera de sus tres funciones -administrativa, legislativa o judicial; escrito que denominó “Atenuación de la pena por dilaciones indebidas y responsabilidad del Estado ante la víctima. Donde pretende “concretar el derecho constitucional a la tutela judicial efectiva y su cuestionada extensión a la víctima del delito” (Mayordomo, 2017), un concepto bastante útil, en el entendido de que no se aplica en Colombia.

En 2009 Olga Cecilia González Noriega, profesora Auxiliar de la Escuela de Derecho y Ciencia Política estudió la evolución que desde el punto de vista jurisprudencial ha tenido la responsabilidad del Estado en nuestro ordenamiento legal. Estudio que denominó “Responsabilidad del Estado en Colombia: Responsabilidad por el Hecho de las Leyes” y que “A partir de la expedición de la Constitución Política de 1991, adquirió fundamento constitucional la responsabilidad del Estado, consolidándose en el artículo 90 la “Cláusula General de Responsabilidad” principio angular de todo tipo de responsabilidad que se le impute al Estado” (González, 2009). Donde es importante abordarlo para comprender la responsabilidad por el hecho de las leyes.

Con ocasión de entender la generalidad de la falla de servicio y lo anterior; en el 2012 María Consuelo Alonso García y Eric Leiva Ramírez, analizan el fenómeno de la responsabilidad del Estado causada por los hechos del legislador, que es otra especie de falla del servicio. En escrito con título “La responsabilidad del Estado por la actividad del legislador”

donde a través de un trabajo desarrollado tanto por la doctrina y la jurisprudencia internacional a mediados del siglo XX. Se permitieron concluir que:

La responsabilidad del Estado-legislador se configura cuando con una actuación u omisión del órgano legislativo se crea un daño antijurídico a los asociados, es decir, se impone una carga superior a la que el sujeto debe soportar. En el caso particular de las normas jurídicas, no importa si estas son inconstitucionales o acordes con la Carta Política, o si no existe norma (omisión legislativa absoluta), o si existe, pero esta se encuentra incompleta (omisión legislativa relativa): lo único relevante es que la actuación u omisión del legislador cree un daño antijurídico a los asociados⁵⁴. (Alonso, M & Leiva, E, 2012)

En 2009 Yolanda Margaux Guerra hizo un concepto referente a la responsabilidad estatal que denominó “Conceptos sobre la Responsabilidad Estatal: Una Aproximación a la Responsabilidad del Estado por Actos Terroristas.” Donde pretende “presentar la tendencia del Consejo de Estado en lo atinente a la declaratoria de responsabilidad del Estado por actos de terrorismo” basada en la falla del servicio por una operación administrativa donde

El principio general del derecho que expresa: «todo aquel que cause un daño a otro debe repararlo» permite deducir que la persona que ocasionó un perjuicio a otro incurre en una responsabilidad civil o penal y está en la obligación de resarcir el daño causado (Colombia, 1887). Los funcionarios que no cumplen debidamente sus obligaciones «incurren en responsabilidad», la cual puede ser de diferente naturaleza: Disciplinaria, penal, civil, política, patrimonial (Sayaguez, 2002). (Margaux, 2009, P. 1)

En el 2018 Luis Fernando Ulloa en el marco de la Maestría en Derecho Administrativo de la Universidad Libre, estudia y plantea “Otra mirada a la responsabilidad del Estado frente al

lavado de activos y la captación masiva y habitual de dineros del público” donde Se expone una reflexión crítica frente a la responsabilidad del Estado colombiano en la vigilancia, control y acción que debe desempeñar, “desde el campo administrativo, en lo referente a las prácticas del lavado de activos y de la captación masiva y habitual de dineros, desde la perspectiva de la omisión y de la confianza legítima.” (Ulloa, 2018, p.1)

En 2018 Angélica María Buitrago Quintero estudió la responsabilidad estatal en su trabajo que tiene como título “Responsabilidad extracontractual del Estado en Colombia y constitución democrática” donde expone que el “respeto a los Derechos Fundamentales pasó a ser una exigencia para las autoridades estatales y un límite para sus actuaciones.

Donde se muestra que el constituyente democrático de 1991, no sólo definió un catálogo importante de derechos y garantías constitucionales, sino que también incluyó en el texto constitucional, mecanismos para su efectiva materialización, dentro de los cuales se destaca la institución de la responsabilidad estatal que continúa desarrollándose ampliamente en la jurisprudencia, ahora sobre las bases constitucionales y dentro de los contornos que, sobre su alcance, ha definido la Corte Constitucional, máximo intérprete de la Constitución. (Buitrago, 2018)

En el 2013 Omar Antonio Herrán Pinzón estudió el tema de la Administración de Justicia en un artículo de título “El Alcance de los Principios de la Administración de Justicia Frente a la Descongestión Judicial en Colombia. Donde Estado garantiza el derecho que los ciudadanos tienen para acceder a la justicia en el momento en que lo deseen y lo consideren pertinente, pues este servicio es gratuito, autónomo y eficiente, como lo establece la Ley 270 de 1996 (Ley de Administración de Justicia) y se destaca que “La importancia de los principios de la

Administración de Justicia radica en que son la base para la construcción de la política pública de la Administración de Justicia” (Herrán, 2013, p.1)

La evolución histórica que presenta Libardo Sobre la responsabilidad administrativa también y el desarrollo jurisprudencial analizado es la base teórica para entender que la responsabilidad ha cambiado y que no se quedó siendo relativa o irresponsable.

Es muy importante tener en cuenta el desarrollo histórico del concepto de la responsabilidad estatal porque permite entender la falla del servicio y su aplicación en el derecho colombiano; que como se relacionó anteriormente, cuando la llegó la teoría a Colombia, esta no se aplicaba de la forma debida, es decir, se aplicaba conforme a las reglas del derecho civil; lo que jurídicamente significaba que no podía diferenciarse cuando era o no responsable; además la importancia de esta para la investigación que aquí se desarrolla radica en que los asuntos por los que se da hoy una responsabilidad han variado, lo que constituiría que se pueda dar la reparación directa por el defectuoso funcionamiento de la Administración de Justicia, consistente en el vencimiento de términos procesales.

Sin embargo, como se menciona reiteradamente, si el Estado colombiano se hubiese quedado en la tesis de la irresponsabilidad o la hubiese manejado indirectamente (aplicando a casos que en ese entonces eran relativos, como los criterios de vigilancia y elección de sus funcionarios), criterios que hoy se aplican cuando son con ocasión de un hecho, omisión u operación administrativas.

Conclusión

Se conoció de forma clara el Defectuoso Funcionamiento de la Administración de Justicia, y de la reparación directa en el marco de los derechos prevalentes de los niños consagrados en el artículo 44 de la Constitución Política. El defectuoso funcionamiento de la Administración de Justicia, se traduce en una falla del servicio que se da porque no se decidió en el término legal un asunto que se llevó a la administración

El defectuoso funcionamiento de la Administración de Justicia, se traduce en una falla del servicio que se da porque no se decidió en el término legal un asunto que se llevó a la administración. A pesar de que la operación lógico-jurídica indica que al no respetarse el término legal señalado en el ordenamiento jurídico procedería una demanda de reparación directa por ese solo hecho; ello no es así pues este mecanismo no solo está sujeto a un término legal sino que también al que jurisprudencial y doctrinalmente se ha desarrollado (término razonable), pues se sujeta a la realidad, ya que en muchos casos los factores internos y externos de esta hace posible que se sobrepasen los términos legales, pues los juzgados están congestionados, existen paros judiciales, etc.

Los derechos prevalentes consagrados en el artículo 44 de la Constitución Política, están actualmente sujetos al plazo razonable, lo cual significa que el Estado no está obedeciendo la propia carta, pues en ella se consagra que los derechos de los niños prevalecen sobre los derechos de los demás, esto y en razón a que el Estado no está obligado a lo imposible, este si debe hacer lo que esté a su alcance, por ello los asuntos que traten esta materia en términos de decisión debe sujetarse al término legal, ya que en estricto sentido se debe aplicar el principio constitucional de igualdad entre iguales y desigualdad entre desiguales.

Lo anterior es crucial para este proyecto de investigación porque hoy se está aplicando un criterio desarrollado jurisprudencial y doctrinalmente (plazo razonable), de forma general (erga omnes) a los integrantes del Estado Social de Derecho, dejando aún lado el criterio prevalente de los derechos de los niños consagrado en la Constitución Política de 1991, pues existen procesos que rebasan el límite legal y el razonable, dejando en una posición más débil a los niños que por medio propio o representados por sus padres acuden a la Administración de Justicia.

CAPÍTULO III

2.3 Examinación del Proceso de Fijación de Cuota Alimentaria en Colombia De 2017 Al 2022, en el Marco del Defectuoso Funcionamiento de la Administración de Justicia.

Este capítulo presenta la ilación entre el proceso de fijación de cuota alimentaria y las complejidades del Defectuoso Funcionamiento de la Administración de Justicia presentadas en el capítulo anterior, pues como se evidenció, no existe un trato diferenciado cuando se refiere al término en que la administración de justicia debe emitir una decisión que tiene que ver con derechos prevalentes y que además ponen en una posición de mayor indefensión al menor.

Se toma el proceso de fijación de cuota alimentaria porque es el ejemplo que mejor representa la temática propuesta, ya que un niño que se acerca a la administración de justicia por intermedio de su representante para que se decida sobre su alimentación, no está en la obligación de soportar los factores internos o externos de la Administración de justicia, ya que sus derechos deben prevalecer sobre el derecho de los demás. Se agrava aún más esta situación cuando el niño que acudió a la administración pierde por culpa de ésta, la posibilidad de crecer en condiciones óptimas, ya que un niño que ha esperado más de 2 o 3 años la decisión en primera instancia sobre su caso, no recuperará nunca ese tiempo de crecimiento y de desarrollo necesarios para tener una infancia conforme al artículo 44 de la Constitución Política de Colombia, materializando así el daño que da lugar a la responsabilidad Extracontractual del Estado.

En consecuencia de lo anterior, este capítulo presentará el concepto y regulación legal del proceso de fijación de cuota alimentaria, seguidamente se analizarán los factores que determinan el defectuoso funcionamiento de la administración de justicia, donde se evidencia la problemática en la cual se coloca en una posición muy desfavorable al niño que acude a la

Administración de Justicia, es aquí donde la delimitación temporal servirá como insumo para demostrar que no se dictan sentencias ni en el término legal o razonable.

2.3.1 El Proceso de Fijación de Cuota Alimentaria

Cuando se quiere significar el proceso de fijación cuota alimentaria necesariamente se debe remitir al artículo 44 de la Constitución Política de Colombia que consagra de forma general los derechos y garantías que tienen los menores en materia de alimentos así:

Son derechos fundamentales de los niños: la vida, la integridad física, la salud y la seguridad social, la alimentación equilibrada, su nombre y nacionalidad, tener una familia, y no ser separados de ella, el cuidado y amor, la educación y la cultura, la recreación y la libre expresión de su opinión. Serán protegidos contra toda forma de abandono, violencia física o moral, secuestro, venta, abuso sexual, explotación laboral o económica y trabajos riesgosos. Gozarán también de los demás derechos consagrados en la Constitución, en las leyes y en los tratados internacionales ratificados por Colombia. (Constitución Política, 1991)

La Corte suprema de Justicia en sentencia STCO27-2018 dijo que “del artículo 44 de la Constitución Política se desprende el derecho esencial de estos a recibir alimentos” (M.P, Quiroz) lo cual implica el deber positivo del Estado de garantizar estos derechos, además de reiterar que están llamados a su protección por la familia, la sociedad y el Estado. También la Corte Suprema de Justicia en sentencia STC8837-2018 dijo que se obligan a las mencionadas anteriormente “para garantizar su desarrollo armónico e intelectual”, en este caso del niño, debido a su condición de vulnerabilidad y debilidad manifiesta. Además, esta misma sentencia se refirió a los derechos del menor así:

[...]Esa especial defensa de los derechos del menor incluyen «i) la prevalencia del interés del menor; ii) la garantía de la adopción de medidas de protección que su condición requiere; y iii) la previsión de las oportunidades y recursos necesarios para desarrollarse mental, moral, espiritual y socialmente de manera normal y saludable, y en condiciones de libertad y dignidad», por ello, refiere, que frente a los poderes públicos, tal régimen constitucional del infante y del adolescente, al mismo tiempo que potencia, limita las competencias.(M.P., Salazar 2018)

La Corte Constitucional en Sentencia C-055 de 2010 se refirió a estos deberes y a la prelación que deben tener los derechos los niños en materia judicial así:

En este sentido, la jurisprudencia ha señalado que la noción del interés superior del menor, es, entre otras, una “caracterización jurídica específica” a favor de los niños, reconocible en sus derechos que prevalecen, y que le impone obligaciones para protegerlo de manera especial, de modo que lo guarde de abusos y arbitrariedades y garantice su desarrollo normal y sano desde los puntos de vista físico, psicológico, intelectual y moral y la correcta evolución de su personalidad

[..]Para el legislador y la administración, representa tanto obligaciones imperativas como facultades que impulsan los procesos de creación, interpretación y aplicación de normas jurídicas y también los de formulación, implementación, análisis y evaluación de las políticas públicas. En este sentido, generan una vinculación positiva para regular en diferentes ámbitos y para actuar con discrecionalidad a fin de adecuar el derecho a la situación concreta del niño, niña o adolescente; y una vinculación negativa que los limita en su poder de configuración normativa y de reglamentación. Para el juez constitucional ocurre algo semejante. De allí que tanto en las decisiones de constitucionalidad como en

las de tutela en las que se encuentren involucrados los menores de edad, aparecen como criterios hermenéuticos fuertes, de modo que el juicio abstracto o concreto debe efectuarse en clave de lo aquí visto: ser sujetos de especial protección, el imperativo jurídico de buscar el interés superior del menor, el carácter prima facie prevaleciente de sus derechos, el reconocimiento de las garantías de protección para el desarrollo armónico, que generan obligaciones constitucionales verticales y también horizontales, la exigibilidad de los derechos y por consiguiente de las obligaciones, basadas en el carácter subjetivo y colectivo de los derechos e intereses protegidos. Condicionamiento que, es evidente, afecta igualmente a los poderes de los jueces con competencias ordinarias para conocer de los derechos e intereses de los niños, niñas y adolescentes (M.P., HENAO, 2010)

Así entonces se entiende el concepto del proceso de fijación de cuota de alimentos en relación con la prevalencia de los derechos de los niños y el defectuoso funcionamiento de la administración de justicia. Además, se debe comprender el concepto de alimentos pues esta estrechamente relacionado con su proceso, la Corte Constitucional ha entendido por derecho de alimentos a “aquél que le asiste a una persona para reclamar de quien está obligado legalmente a darlos, lo necesario para su subsistencia cuando no está en capacidad de procurársela por sus propios medios”.(M.P., Pretelt, 2016)

Además, los alimentos se dividen en Congruos y necesarios así lo previó el Código civil en su artículo 413:

Congruos son los que habilitan al alimentado para subsistir modestamente de un modo correspondiente a su posición social.

Necesarios los que le dan lo que basta para sustentar la vida. Los alimentos, sean congruos o necesarios, comprenden la obligación de proporcionar al alimentario, menor de veintiún* años, la enseñanza primaria y la de alguna profesión u oficio.

2.3.2 Supuestos Jurídicos que se Refieren al Proceso de Fijación de Cuota Alimentaria.

El artículo 111 de la ley 1098 de 2006, consagra las reglas para la fijación de cuota alimentaria así:

[...]ARTÍCULO 111. ALIMENTOS. Para la fijación de cuota alimentaria se observarán las siguientes reglas:

1. La mujer grávida podrá reclamar alimentos a favor del hijo que está por nacer, respecto del padre legítimo o del extramatrimonial que haya reconocido la paternidad.
2. Siempre que se conozca la dirección donde puede recibir notificaciones el obligado a suministrar alimentos, el defensor o comisario de familia lo citará a audiencia de conciliación. En caso contrario, elaborará informe que suplirá la demanda y lo remitirá al Juez de Familia para que inicie el respectivo proceso. Cuando habiendo sido debidamente citado a la audiencia el obligado no haya concurrido, o habiendo concurrido no se haya logrado la conciliación, fijará cuota provisional de alimentos, pero sólo se remitirá el informe al juez si alguna de las partes lo solicita dentro de los cinco días hábiles siguientes.
3. Cuando se logre conciliación se levantará acta en la que se indicará: el monto de la cuota alimentaria y la fórmula para su reajuste periódico; el lugar y la forma de su cumplimiento; la persona a quien debe hacerse el pago, los descuentos salariales, las garantías que ofrece el obligado y demás aspectos que se estimen necesarios para

asegurar el cabal cumplimiento de la obligación alimentaria. De ser el caso, la autoridad promoverá la conciliación sobre custodia, régimen de visitas y demás aspectos conexos.

4. Lo dispuesto en este artículo se aplicará también al ofrecimiento de alimentos a niños, las niñas o los adolescentes.

Es preciso aclarar que el proceso de fijación de Cuota Alimentaria se puede hacer de dos formas, la primera es ante la administración que puede ser por conciliación ante el defensor o el comisario de familia en sus respectivas instituciones y la segunda forma es mediante una demanda de fijación de cuota alimentaria que se realiza ante el juez del domicilio del menor; esta última esta sujeta a la primera, es decir como requisito de procedibilidad de la demanda debe agotar la conciliación preprocesal para que sea admitida. Así se previó en la ley 2220 de 2022:

ARTÍCULO 12. OPERADORES AUTORIZADOS PARA CONCILIAR

EXTRAJUDICIALMENTE EN MATERIA DE FAMILIA. La conciliación extrajudicial en derecho en materia de familia podrá ser adelantada ante los conciliadores de los centros de conciliación, ante los defensores y los comisarios de familia cuando ejercen competencias subsidiarias en los términos de la Ley 2126 de 2021, los delegados regionales y seccionales de la Defensoría del Pueblo, los agentes del ministerio público ante las autoridades judiciales y administrativas en asuntos de familia y ante los notarios. A falta de todos los anteriores en el respectivo municipio, esta conciliación podrá ser adelantada por los personeros y por los jueces civiles o promiscuos municipales, siempre y cuando el asunto a conciliar sea de su competencia.

En la conciliación extrajudicial en materia de familia los operadores autorizados lo son en los asuntos específicos que los autorice la ley.

El Instituto Colombiano de Bienestar Familiar sobre este trámite respondió lo siguiente:

Luego de presentada la solicitud, las partes implicadas en la fijación de la cuota de alimentos, son citadas a una audiencia de conciliación, con el propósito de que lleguen a un acuerdo sobre el monto de la misma. De no lograr acuerdo alguno, la autoridad que este conociendo del trámite, mediante resolución, fijará provisionalmente las obligaciones de alimentos, custodia y visitas, respecto del niño, niña o adolescente.

De llegarse a un acuerdo respecto del monto de la cuota de alimentos, se elaborará acta en la que se exprese dicho acuerdo, el Defensor de Familia deberá entregar una copia a las partes interesadas.

En caso de incumplimiento en el pago del monto de la cuota de alimentos, el acta de conciliación servirá de prueba para adelantar una demanda ejecutiva de alimentos. El Defensor de Familia solo dará inicio a la demanda si el interesado manifiesta su intención en que sea presentada y así dar inicio al proceso correspondiente.

Ahora bien, establecida la cuota alimentaria provisional, el interesado deberá acudir ante la jurisdicción de familia, con el fin de adelantar el correspondiente proceso de fijación de cuota alimentaria. (ICBF, 2022)

Lo anterior de acuerdo a la órbita administrativa, por otro lado, el proceso de fijación de cuota alimentaria se puede realizar ante un juez mediante un proceso verbal sumario, a estas instancias se llega cuando fracasó la conciliación extrajudicial, bien sea porque no fue posible notificar en debida forma al deudor de alimentos o porque este no acudió a la audiencia de conciliación.

En punto a lo anterior Este proceso esta regulado por el Código General del Proceso en su título II Proceso Verbal Sumario, capítulo I así:

ARTÍCULO 390. ASUNTOS QUE COMPRENDE. Se tramitarán por el procedimiento verbal sumario los asuntos contenciosos de mínima cuantía, y los siguientes asuntos en consideración a su naturaleza:

[...]2. Fijación, aumento, disminución, exoneración de alimentos y restitución de pensiones alimenticias, cuando no hubieren sido señalados judicialmente.

El mismo Código General del Proceso en su artículo 2 se refiere al acceso a la justicia así:

Toda persona o grupo de personas tiene derecho a la tutela jurisdiccional efectiva para el ejercicio de sus derechos y la defensa de sus intereses, con sujeción a un debido proceso de duración razonable. Los términos procesales se observarán con diligencia y su incumplimiento injustificado será sancionado.

Lo anterior tiene especial relevancia en el sentido de que la ley 1098 no fija el término de duración del trámite de alimentos, sin embargo el Código General del proceso si fija un término legal para emitir una decisión ya sea en primera o segunda instancia, es el caso del artículo 121 que si fija unos términos muy específicos; se trae a colación este análisis porque la falla del servicio por defectuoso funcionamiento de la administración de justicia puede venir tanto de los jueces como de los funcionarios que se mencionaron anteriormente.

En punto a lo anterior se sustrae este artículo así:

ARTÍCULO 121. DURACIÓN DEL PROCESO. Salvo interrupción o suspensión del proceso por causa legal, no podrá transcurrir un lapso superior a un (1) año para dictar sentencia de primera o única instancia, contado a partir de la notificación del auto admisorio de la demanda o mandamiento ejecutivo a la parte demandada o ejecutada. Del mismo modo, el plazo para resolver la segunda instancia, no podrá ser superior a seis (6)

meses, contados a partir de la recepción del expediente en la secretaría del juzgado o tribunal.

<Inciso CONDICIONALMENTE exequible> Vencido el respectivo término previsto en el inciso anterior sin haberse dictado la providencia correspondiente, el funcionario perderá automáticamente competencia para conocer del proceso, por lo cual, al día siguiente, deberá informarlo a la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura y remitir el expediente al juez o magistrado que le sigue en turno, quien asumirá competencia y proferirá la providencia dentro del término máximo de seis (6) meses. La remisión del expediente se hará directamente, sin necesidad de reparto ni participación de las oficinas de apoyo judicial. El juez o magistrado que recibe el proceso deberá informar a la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura sobre la recepción del expediente y la emisión de la sentencia.

La Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, por razones de congestión, podrá previamente indicar a los jueces de determinados municipios o circuitos judiciales que la remisión de expedientes deba efectuarse al propio Consejo Superior de la Judicatura, o a un juez determinado.

Cuando en el lugar no haya otro juez de la misma categoría y especialidad, el proceso pasará al juez que designe la sala de gobierno del tribunal superior respectivo.

Excepcionalmente el juez o magistrado podrá prorrogar por una sola vez el término para resolver la instancia respectiva, hasta por seis (6) meses más, con explicación de la necesidad de hacerlo, mediante auto que no admite recurso.

Para la observancia de los términos señalados en el presente artículo, el juez o magistrado ejercerá los poderes de ordenación e instrucción, disciplinarios y correccionales establecidos en la ley.

<Inciso CONDICIONALMENTE exequible> El vencimiento de los términos a que se refiere este artículo, deberá ser tenido en cuenta como criterio obligatorio de calificación de desempeño de los distintos funcionarios judiciales.

PARÁGRAFO. Lo previsto en este artículo también se aplicará a las autoridades administrativas cuando ejerzan funciones jurisdiccionales. Cuando la autoridad administrativa pierda competencia, deberá remitirlo inmediatamente a la autoridad judicial desplazada.

Todo este marco legal del proceso de fijación de cuota alimentaria en relación con el defectuoso funcionamiento, tiene una especial relevancia que es la Responsabilidad extracontractual del estado que se puede derivar de la segunda, donde no se evidencia un trato diferenciado cuando se tratan derechos prevalentes.

2.3.3 Factores que determinan el defectuoso funcionamiento de la administración de justicia en relación con los procesos de fijación de cuota alimentaria del 2017 al 2022

Como se mencionó en el capítulo anterior existen unas sentencias que desarrollaron el criterio del plazo razonable donde prácticamente se desecha el término legal en las actuaciones que tienen que ver con el término de decisión y que además señalan unos criterios que si se cumplen darían lugar a la reparación extracontractual del estado, sin embargo esto significa un obstáculo en materia de acceso a la justicia y más cuando se tratan derechos prevalentes, porque se coloca en un posición de mayor vulnerabilidad a los menores.

Es por ello que se ha mencionado que la regla general es que no existe una responsabilidad extracontractual del estado en materia de defectuoso funcionamiento por la dilación injustificada de términos procesales, porque se aplica un criterio de razonabilidad desarrollado por la jurisprudencia y que la excepción a esto es que cuando se traten derechos prevalentes el juez debe ceñirse y hacer diligentes esfuerzos por cumplir con lo señalado en el artículo 121 del Código General del Proceso, es decir ajustarse al término legal.

Son entonces los siguientes criterios que se señalaron en el capítulo anterior, 1. la complejidad del asunto, 2. la conducta de las partes, 3. el volumen de trabajo del despacho y 4. los estándares de funcionamiento de cada despacho judicial, 5. las especificidades de cada trámite judicial incluido el análisis de factores exógenos al proceso, 6. como reformas normativas, 7. paralización del servicio y, en general, circunstancias de toda índole con impacto directo en el trámite de los procesos y su duración (C.P, SÁCHICA 2021) y que van a servir de insumo para señalar que es desproporcionada la posición en la que se le coloca al niño que acude a la administración y que no ha recibido decisión sobre su caso para que puede exigir una reparación patrimonial por el defectuoso funcionamiento.

De acuerdo a lo anterior se señalarán las estadísticas necesarias que soportan este análisis porque en primer lugar la carga que se impone al que va a exigir la reparación extracontractual del estado es demasiado difícil ya que de las estadísticas aportadas por la rama judicial, no se diferencian por clase de proceso lo cual implica que la rama judicial no puede medir con precisión la complejidad de cada asunto, por ejemplo, en las Estadísticas De Movimiento De Procesos Año 2022 - Enero A Junio por lo menos el promedio de ingreso de procesos en Bogotá fue de 41 y el promedio de egresos fue de 36 (Rama judicial, 2022) sin embargo no se evidencia si los procesos

que se evacuaron fueron los mismos que ingresaron, pues la estadística solo muestra el movimiento de los procesos.

El Consejo Privado de competitividad se refirió a este tópico en los siguientes términos: [...]se reconoce y celebra el avance que representa la reforma para el Sistema Nacional de Estadísticas Judiciales. No obstante, en tanto su desempeño dependerá de la implementación, es preciso insistir en las recomendaciones planteadas, en especial por la integración de todas las fuentes de información del sector justicia bajo los criterios de eficiencia, calidad y apertura de datos en el reporte y publicación de la información. Como consecuencia, la accesibilidad a datos de calidad redundaría tanto en la gestión interna de la rama judicial como en el diseño y seguimiento de políticas públicas para la justicia basadas en evidencia, a la vez que facilitaría los procesos de veeduría y control social por parte de la ciudadanía y academia. (CPC, 2021, p 51)

Es decir que las estadísticas que se logran encontrar no muestran si el nivel de egresos de procesos descongestiona el sistema y por lo tanto se avanza en términos de efectivo acceso a la administración de justicia. El tópico sobre la evacuación de los procesos tiene que ver necesariamente con el criterio de eficiencia de la Administración de justicia, al respecto:

El 2020 inició con un inventario de 1,9 millones de procesos. A su vez, ingresaron cerca de 1,8 millones de procesos, cifra sustancialmente menor a la del año anterior (casi 2,8 millones), como consecuencia de la pandemia. Durante el año se resolvieron 1,5 millones de procesos (CSDJ, 2020). Con esto, el IEP de toda la rama judicial en 2020 fue del 80 %5, sumando el excedente al inventario del 2021. (CPC, 2021, p 51)

Lo anterior enriquece el postulado de que la pandemia trajo consigo una contracción en materia de procesos que llegaron a la administración de justicia donde además no se puede ver estadísticamente la evacuación de los procesos que traten derechos prevalentes.

Teniendo en cuenta los altos costos y tiempos para resolver procesos judiciales en Colombia, no sorprende que en 2017 el inventario final judicial ascienda a 1.824.070 casos. De hecho, el Índice de Evacuación Parcial Efectivo (IEPE)⁸, en su medición más reciente, registró un valor de 79,7 %, lo que significa que por cada 100 casos que entraron a la rama judicial en 2017 se evacuaron 80, una de las mediciones más bajas desde el 2008 (CPC, 2018-2019, P.61)

Las estadísticas judiciales se apoyan en los propios formatos que diligencian los juzgados que tienden a no visibilizar la realidad de la congestión judicial al respecto la Corporación excelencia para la justicia dijo lo siguiente:

Para determinar el número de ingresos y egresos efectivos en un año se utilizaron las bases de datos del Sistema de Información Estadística de la Rama Judicial – SIERJU, el cual se alimenta, en principio, por todos los despachos judiciales, independientemente de si están o no en carrera judicial, quienes deben diligenciar formularios diseñados para cada una de las jurisdicciones, categorías y especialidades, con una periodicidad trimestral, información que consolida la Unidad de Desarrollo y Análisis Estadístico de la Rama Judicial. Dicha base de datos registra la totalidad de ingresos y egresos de los despachos, de los cuales no todos constituyen ingresos y egresos efectivos. (CEJ, 2019, p, 5-6)

En el 2017 los procesos en familia presentaban una disminución frente a la congestión judicial, sin embargo, no se puede evidenciar de forma concreta que procesos en específico se demoran más y cuanto es ese término.

El índice de eficacia está representado en la tasa de despachos que logran es acumulación de inventarios respecto del total de despachos permanentes que reportan. Este indicador permite visualizar los despachos que mantienen evacuación por encima de lo que ingresa, es decir, ayudan a descongestionar el inventario inicial. En el año 2012 este indicador estaba sobre el 26%, al primer semestre del año 2017 se ubica en 18%. (Consejo Superior de la Judicatura 2017)

Parece innecesario pero toda esta estadística desde el 2017 al 2022 solo refleja la imposibilidad de cumplir con los requisitos desarrollados jurisprudencialmente porque imponen la carga de evaluar la complejidad del proceso, la duración del mismo, entre otros criterios antes de acudir a la administración de justicia para exigir la reparación extracontractual del defectuoso funcionamiento y como se ha dicho anteriormente los jueces no pueden justificarse en el incumplimiento de los términos procesales por la mera congestión judicial, debe entonces comprobarse que se actuó de forma diligente y de acuerdo a los estándares constitucionales.

Lo que sucede entonces es que cuando un niño por intermedio de su representante, que nunca recibió una decisión sobre su pretensión alimentaria o la recibió muy tarde, esta en la obligación de soportar una carga que constitucionalmente no debe, en razón a que sus derechos prevalecen sobre el de los demás y en consecuencia se demanda un deber positivo por parte de la sociedad y el Estado.

Conclusión

EL marco legal del proceso de fijación de cuota alimentaria en relación con el defectuoso funcionamiento, tiene una especial relevancia que es la Responsabilidad extracontractual del estado que se puede derivar de la segunda, pues no se evidencia un trato diferenciado cuando se tratan derechos prevalentes

La estadística desde el 2017 al 2022 refleja la imposibilidad de cumplir con los requisitos desarrollados jurisprudencialmente en materia de responsabilidad extracontractual del Estado porque imponen la sobrecarga de evaluar la complejidad del proceso, la duración del mismo, entre otros criterios antes de acudir a la administración de justicia para exigir la reparación extracontractual del defectuoso funcionamiento, agravándose aún más cuando se trata de un menor que por intermedio de su madre o padre acude a la administración de justicia

3. Formulación de Hipótesis

El Estado debe responder extracontractualmente ante el defectuoso funcionamiento de la Administración de Justicia, por la dilación injustificada de términos procesales cuándo se tratan derechos prevalentes, porque no se respeta el término legal señalado por el legislador.

4. Marco Metodológico

Este proyecto de investigación se ubica en la línea 02, Estado, sociedad y cultura de la Universidad Colegio Mayor de Cundinamarca, porque “aborda las problemáticas que surgen en los ámbitos social y público. (Acuerdo 069, UCMC, p, 3), ya que desde allí se desarrolla de forma teórica el razonamiento planteado.

Esta se clasifica como una investigación de corte teórico, ya que ésta “constituye una reflexión en y desde la praxis, ya que la realidad está constituida nos sólo por hechos observables y externos, sino por significados y símbolos e interpretaciones elaboradas por el propio sujeto” (Solano y Sepúlveda, 2008, p.34) además porque identifica la regla general que es la inexistencia de la responsabilidad extracontractual del estado por la dilación injustificada de términos procesales cuando se tratan derechos prevalentes y en esta investigación se plantea esta excepción para que proceda esta responsabilidad por sobrepasar el término legal.

El método de investigación que se desarrolla aquí es deductivo porque es un “encadenamiento lógico de proposiciones para llegar a una conclusión” (Carvajal, 2022) ya que partiendo de la regla general que es la inexistencia de la responsabilidad extracontractual del estado por defectuoso funcionamiento cuando se tratan derechos prevalentes, respecto de la dilación injustificada de términos procesales, por no ajustar sus decisiones al término legal, cuya conclusión es que debe ajustarse esta responsabilidad al término legal, debido al mandato constitucional y legal.

El paradigma en el que se basa esta investigación es de corte cualitativo porque según Sandoval:

Asumir una óptica de tipo cualitativo comporta, en definitiva, no solo un esfuerzo de comprensión, entendido como la captación, del sentido de lo que el otro o los otros

quieren decir a través de sus palabras, sus silencios, sus acciones y sus inmovilidades a través de la interpretación y el diálogo, si no también, la posibilidad de construir generalizaciones, que permitan entender los aspectos comunes a muchas personas y grupos humanos en el proceso de producción y apropiación de la realidad social y cultural en la que desarrollan su existencia. (2002 p. 32)

De lo anterior se entiende que es un proceso que permite la apropiación de la realidad, en este caso la jurídica y permite la construcción de premisas que le aporten a la sociedad, además “la aproximación del estudio privilegia las cualidades y rasgos característicos del objeto de estudio” (Jiménez, 2013, p. 2), Éste entendido como la responsabilidad estatal con ocasión del defectuoso funcionamiento de la Administración de Justicia por la dilación injustificada de términos.

El tipo de investigación que se desarrolla aquí es tipo explicativo porque intenta “Aclarar y señalar los enfoques jurídico-políticos que generaron o produjeron las tesis de la responsabilidad estatal” (Jiménez, 2013, p. 2) con ocasión del vencimiento de términos procesales; documental porque es aquella que “se realiza a través de la consulta de documentos (libros, revistas, periódicos, memorias, anuarios, registros, códigos constituciones” (Solano y Sepúlveda, 2008, p.142).

La técnica de recolección de información es de análisis documental y además tiene una Estructura diacrónica. En atención a lo expuesto en el diccionario de la Real Academia Española (2001), el cual establece en cuanto a la Investigación diacrónica lo siguiente: “Se dice de los fenómenos que ocurren a lo largo del tiempo, en oposición a los sincrónicos. Lo anterior con relación a la percepción sobre la justicia, la dilación injustificada de términos judiciales y el tratamiento en general que se le ha dado en la pandemia.

5. Conclusiones

A través de la revisión documental se comprueba que existe la responsabilidad extracontractual del Estado por el defectuoso funcionamiento de la Administración de Justicia cuando no se decide en el término legal los asuntos que tratan derechos prevalentes, pues por mandato constitucional se manda un trato diferenciado y privilegiado, por lo tanto, no puede ajustarse al plazo razonable, desarrollado jurisprudencialmente.

La relación de la prevalencia de los derechos de los niños con la Responsabilidad Extracontractual del estado por el defectuoso funcionamiento de la Administración de justicia, porque no se decidió en el término legal o razonable un asunto llevado a su conocimiento, es que por mandato constitucional se ordena un trato desigual cuando se traten derechos prevalentes, esto quiere decir que el estado debe hacer lo que esté a su alcance para garantizar la justicia a los niños que por intermedio de sus representantes acuden a la administración de justicia para que se decida sobre su fijación de cuota alimentaria y este límite debe ser el señalado por la ley.

Desde la Constitución Política de Colombia, y todo el entramado legal vigente, necesariamente se desprende el alcance teórico que tiene la prevalencia de los derechos de los niños como excepción, cuando se trata de responsabilidad extracontractual del Estado por la dilación injustificada de términos procesales, pues se evidencia que desde la misma se manda un trato desigual, por ende, la posibilidad de que la justicia para los niños se aplique con un criterio diferenciado es posible.

El defectuoso funcionamiento de la Administración de Justicia, se traduce en una falla del servicio que se da porque no se decidió en el término legal un asunto que se llevó a la administración. A pesar de que la operación lógico-jurídica indica que al no respetarse el

término legal señalado en el ordenamiento jurídico procedería una demanda de reparación directa por ese solo hecho; ello no es así pues este mecanismo no solo está sujeto a un término legal sino que también al que jurisprudencial y doctrinalmente se ha desarrollado (término razonable), pues se sujeta a la realidad, ya que en muchos casos los factores internos y externos de esta hace posible que se sobrepasen los términos legales, pues los juzgados están congestionados, existen paros judiciales, etc.

Los derechos prevalentes consagrados en el artículo 44 de la Constitución Política, están actualmente sujetos al plazo razonable, lo cual significa que el Estado no está obedeciendo la propia carta, pues en ella se consagra que los derechos de los niños prevalecen sobre los derechos de los demás, esto y en razón a que el Estado no está obligado a lo imposible, este si debe hacer lo que esté a su alcance, por ello los asuntos que traten esta materia en términos de decisión debe sujetarse al término legal, ya que en estricto sentido se debe aplicar el principio constitucional de igualdad entre iguales y desigualdad entre desiguales.

La estadística desde el 2017 al 2022 refleja la imposibilidad de cumplir con los requisitos desarrollados jurisprudencialmente en materia de responsabilidad extracontractual del Estado porque imponen la sobrecarga de evaluar la complejidad del proceso, la duración del mismo, entre otros criterios antes de acudir a la administración de justicia para exigir la reparación extracontractual del defectuoso funcionamiento, agravándose aún más cuando se trata de un menor que por intermedio de su madre o padre acude a la administración de justicia.

Se evidencia que la acción de reparación directa como mecanismo ante el defectuoso funcionamiento de la Administración de Justicia, que se da con ocasión del vencimiento de términos es una herramienta viable que puede usar el administrado frente al Estado, sin embargo, la dificultad que se presenta es demostrar el daño ocurrido.

Desde un razonamiento lógico jurídico se logra trazar el alcance de la reparación extracontractual del estado, por el defectuoso funcionamiento de la administración de justicia que principio abarca los derechos fundamentales de los niños, cuando son ellos los que por intermedio de un representante se acercan a la Administración de Justicia ordinaria, además de los que la constitución mande un trato diferencial.

Se toma el proceso de fijación de cuota alimentaria porque es el ejemplo que mejor representa la temática propuesta, ya que un niño que se acerca a la administración de justicia por intermedio de su representante para que se decida sobre su alimentación, no está en la obligación de soportar los factores internos o externos de la Administración de justicia, ya que sus derechos deben prevalecer sobre el derecho de los demás. Se agrava aún más esta situación cuando el niño que acudió a la administración pierde por culpa de ésta, la posibilidad de crecer en condiciones óptimas, ya que un niño que ha esperado más de 2 o 3 años la decisión en primera instancia sobre su caso, no recuperará nunca ese tiempo de crecimiento y de desarrollo necesarios para tener una infancia conforme al artículo 44 de la Constitución Política de Colombia, materializando así el daño que da lugar a la responsabilidad Extracontractual del Estado.

Lo indispensable de la adopción de unos planes de contingencia que permitan a través de unos jueces de descongestión que puedan atacar de manera coetánea dos aspectos por un lado la congestión judicial y por el otro lado la efectividad de la oralidad como principio regulador de la justicia ordinaria en Colombia ya que eso permitirá de manera real y concreta realizar el preámbulo de la Constitución Política.

6. Alternativas de Intervención.

En este apartado necesariamente se abordan las alternativas de intervención, que son formas que implican un desarrollo práctico, es así que de manera pedagógica se difunde este conocimiento jurídico para que la persona que este pasando por una situación que se subsuma al defectuoso funcionamiento de la administración de justicia por la dilación injustificada de términos procesales y que tengan que ver con sus derechos prevalentes, sepa que puede solicitar la reparación extracontractual al Estado.

La primera alternativa de intervención, es la participación en las jornadas de RedColsi, donde se expuso este mismo proyecto a lo largo de los últimos dos años a nivel regional y nacional de la mano del Semillero Pedagogía y Derecho, liderado por la Dra Myriam Sepúlveda López. Se hace relevante mencionar en concreto el XX ENCUENTRO REGIONAL DE SEMILLEROS DE INVESTIGACIÓN NODO BOGOTÁ -CUNDINAMARCA que se realizó del 8 al 12 de Agosto de 2022 en modalidad virtual y en consecuencia el XXV ENCUENTRO NACIONAL Y XIX ENCUENTRO INTERNACIONAL DE SEMILLEROS DE INVESTIGACIONREDCOLSI, el cual se llevó a cabo los días 12 al 15 de octubre de 2022 en la ciudad de Medellín y cuya certificación se adjuntará al finalizar este apartado y donde se logró difundir el conocimiento jurídico:

RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL DEL ESTADO POR DEFECTUOSO
FUNCIONAMIENTO CUANDO SE TRATEN DERECHOS PREVALENTES.

NON-CONTRACTUAL LIABILITY OF THE STATE FOR DEFECTIVE OPERATION WHEN
PREVAILING RIGHTS ARE DEALT

JUAN SEBASTIAN HURTADO V.¹

RESUMEN:

El Defectuoso Funcionamiento de la Administración de Justicia, se traduce en una falla del servicio que se da porque no se decidió en el término legal, un asunto que se llevó a la Administración, la consecuencia lógico-jurídica indica que procedería ipso iure una demanda de Reparación Directa por ese solo hecho, sin embargo, ello no funciona así porque este mecanismo no está sujeto al término legal sino a un plazo razonable desarrollado jurisprudencialmente, el cual permite al Estado sobrepasar dicho límite porque está sujeto a condiciones internas y externas aparentemente insuperables.

Los derechos prevalentes consagrados en el artículo 44 de la Constitución Política, están actualmente sujetos al plazo razonable, esto significa que cuando un menor se acerca a la administración de justicia, esta se puede tardar más allá del término legal y no habría responsabilidad extracontractual del Estado. Entendiendo que los derechos de los niños se deben privilegiar por encima de los derechos de los demás y ante la desobediencia del mandato Constitucional que hace más vulnerable la condición del menor, es por ello que en los asuntos que traten esta materia, los términos de decisión debe sujetarse al término legal, ya que en estricto sentido se debe aplicar el principio igualdad entre iguales y desigualdad entre desiguales.

¹ Estudiante de Derecho de Universidad Colegio Mayor de Cundinamarca; Integrante del Semillero Pedagogía y Derecho; Bogotá D.C., Colombia; jsebastianhurtado@unicolmayor.edu.co

A través de un análisis documental se fundamenta lo que debe ser la excepción a la regla general, que en síntesis es que cuando las controversias jurídicas versen sobre menores, éstas se deben ajustar al término legal señalado en la ley.

PALABRAS CLAVE: Responsabilidad Extracontractual del Estado, Defectuoso funcionamiento, Derechos Prevalentes, Término legal, Plazo Razonable.

ABSTRACT:

The Defective Functioning of the Administration of Justice, translates into a failure of the service that occurs because it was not decided in the legal term, a matter that was brought to the Administration, the logical-legal consequence indicates that a lawsuit would proceed ipso iure Direct Reparation for that single fact, however, it does not work that way because this mechanism is not subject to the legal term but to a reasonable term developed by jurisprudence, which allows the State to exceed said limit because it is subject to apparently insurmountable internal and external conditions.

The prevailing rights enshrined in article 44 of the Political Constitution, are currently subject to a reasonable term, this means that when a minor approaches the administration of justice, this may take longer than the legal term and there would be no extra-contractual responsibility of the State. Understanding that the rights of children must be privileged above the rights of others and in the face of disobedience to the Constitutional mandate that makes the condition of the minor more vulnerable, it is for this reason that in matters dealing with this matter, the decision terms must be subject to the legal term, since in a strict sense the principle of equality between equals and inequality between unequal's must be applied.

Through a documentary analysis, what should be the exception to the general rule is based, which in summary is that when legal disputes are about minors, they must be adjusted to the legal term indicated in the law.

KEYWORDS: Non-Contractual Liability of the State, Defective operation, Prevailing Rights, Legal term, Reasonable Term.

INTRODUCCIÓN:

La desfavorabilidad y confianza en la Administración de Justicia, es una realidad, según la encuesta Gallup Poll, “llegó al 81%” (Invamer, 2021) además, el estudio de Justicia Como Vamos “reveló que el 42 % de los ciudadanos manifiesta no acudir al sistema de justicia porque se demora mucho en resolver los casos” (Red de Ciudades Cómo Vamos y otros, 2021), de lo anterior se puede deducir en consecuencia la pérdida de legitimidad en la institución de la justicia.

A raíz de la percepción desfavorable de la Administración de Justicia por la tardanza en la solución de controversias jurídicas, emana la necesidad de plantear un mecanismo de carácter constitucional que propenda por la defensa del asociado y el acceso efectivo a la justicia, ya que por el defectuoso funcionamiento de la misma consistente en que se desbordan los límites del plazo legal y razonable en la solución de un caso, es que se tiene una perspectiva negativa de la justicia.

Para tal fin es necesario tener en cuenta dos momentos, en primer lugar: el defectuoso funcionamiento de la Administración de Justicia que se genera por la dilación (tardanza) en la solución de las controversias, previsto en el artículo 69 de la ley 270 de 1996, que además no genera responsabilidad por si solo, puesto que esta institución tiene permitido sobrepasar los límites del término legal y el plazo razonable, por estar sujeto a condiciones internas y externas incontrolables para la Administración. En segundo lugar, la responsabilidad estatal que se deriva

como consecuencia lógico jurídica del primer momento y que se materializa dando lugar al Medio de Control de Reparación Directa, éste último consagrado en el artículo 90 de la Constitución Política, convirtiéndose en el mecanismo idóneo que puede utilizar un asociado que acudió a la Administración de Justicia y que no ha recibido decisión o esta se ha tardado más allá del plazo legal y razonable.

De allí necesariamente se desprende el alcance teórico que se tiene en relación con los derechos prevalentes de los niños consagrados en el artículo 44 de la Constitución Política, pues en ese contexto éstos se priorizan sobre los derechos de los demás, por ello se plantea como excepción la Responsabilidad Extracontractual del Estado por la tardanza en la solución de controversias jurídicas cuando se tratan dichos derechos, pues por mandato Constitucional deben tener un tratamiento diferenciado, lo cual significa que no puede aplicarse un término común en la solución de los casos a los niños.

Lo anterior es crucial para esta investigación porque hoy se está aplicando un criterio desarrollado jurisprudencialmente (plazo razonable), de forma general (erga omnes) a los integrantes del Estado Social de Derecho, dejando aún lado el criterio prevalente de los derechos de los niños consagrado en la Constitución Política de 1991, pues existen procesos que rebasan el límite legal y el razonable, dejando en una posición más débil a los niños que por medio propio o representados por sus padres acuden a la Administración de Justicia.

METODOLOGÍA:

Esta investigación se clasifica como una investigación de corte teórico, ya que ésta “constituye una reflexión en y desde la praxis, ya que la realidad está constituida no sólo por hechos observables y externos, sino por significados y símbolos e interpretaciones elaboradas por el propio sujeto” (Solano y Sepúlveda, 2008, p.34) además porque identifica la regla general que

es la inexistencia de la responsabilidad extracontractual del estado por la dilación injustificada de términos procesales cuando se tratan derechos prevalentes y en esta investigación se plantea esta excepción para que proceda esta responsabilidad por sobrepasar el término legal.

El método de investigación que se desarrolla aquí es deductivo porque es un “encadenamiento lógico de proposiciones para llegar a una conclusión” (Carvajal, 2022). El paradigma en el que se basa esta investigación es de corte cualitativo se entiende que es un proceso que permite la apropiación de la realidad, en este caso la jurídica y permite la construcción de premisas que le aporten a la sociedad, además “la aproximación del estudio privilegia las cualidades y rasgos característicos del objeto de estudio” (Jiménez, 2013, p. 2), Éste entendido como la responsabilidad estatal con ocasión del defectuoso funcionamiento de la Administración de Justicia por la dilación injustificada de términos.

El tipo de investigación que se desarrolla aquí es tipo explicativo porque quiere “Aclarar y señalar los enfoques jurídico-políticos que generaron o produjeron las tesis de la responsabilidad estatal” (Jiménez, 2013, p. 2). La técnica de recolección de información es de análisis documental, porque se apoya en documentos jurídicos y fácticos para desarrollar la excepción a la regla general de irresponsabilidad por defectuoso funcionamiento de la Administración de Justicia, se quiere aclarar y señalar los enfoques jurídicos que determinen el alcance de la misma, además de su necesaria aplicación ante la vulneración de derechos prevalentes.

RESULTADOS:

A través de la revisión documental se comprueba que existe la responsabilidad extracontractual del Estado por el defectuoso funcionamiento de la Administración de Justicia cuando no se decide en el término legal los asuntos que tratan derechos prevalentes, pues por

mandato constitucional se manda un trato diferenciado y privilegiado, por lo tanto, no puede ajustarse al plazo razonable, desarrollado jurisprudencialmente.

Desde la Constitución Política de Colombia, y todo el entramado legal vigente, necesariamente se desprende el alcance teórico que tiene la prevalencia de los derechos de los niños como excepción, cuando se trata de responsabilidad extracontractual del Estado por la dilación injustificada de términos procesales, pues se evidencia que desde la misma se manda un trato desigual, por ende, la posibilidad de que la justicia para los niños se aplique con un criterio diferenciado es posible.

Desde un razonamiento lógico jurídico se logra trazar el alcance del medio de control de Reparación Directa que en principio abarca los derechos fundamentales de los niños, cuando son ellos los que por intermedio de un representante se acercan a la administración de justicia ordinaria, los cuales se deben acoger al término legal y no el razonable pues estos derechos son prevalentes.

Lo indispensable de la adopción de unos planes de contingencia que permitan a través de unos jueces de descongestión que puedan atacar de manera coetánea dos aspectos por un lado la congestión judicial y por el otro lado la efectividad de la oralidad como principio regulador de la justicia ordinaria en Colombia ya que eso permitirá de manera real y concreta realizar el preámbulo de la Constitución Política

DISCUSIÓN:

La prevalencia de los derechos de los niños está consagrada en el artículo 44 de la Carta Política así:

Son derechos fundamentales de los niños: la vida, la integridad física, la salud y la seguridad social [...]

La familia, la sociedad y el Estado tienen la obligación de asistir y proteger al niño para garantizar su desarrollo armónico e integral y el ejercicio pleno de sus derechos. Cualquier persona puede exigir de la autoridad competente su cumplimiento y la sanción de los infractores.

Los derechos de los niños prevalecen sobre los derechos de los demás. (Constitución Política, 1991)

El último inciso consagra la prevalencia de los derechos de los niños y los demás incisos en su parte final amplían la cobertura de dicha distinción, entre ellos el acceso efectivo a la justicia dentro de un término legal o razonable. El porqué de esta, es debido a que se “privilegia la condición del niño en todo momento y circunstancia, en razón a su especial vulnerabilidad, como un deber del individuo, la sociedad y los poderes públicos, y como interés supremo de la raza humana” (Corte Constitucional, 1992, Sent.T-523).

En suma, la prevalencia de los derechos de los niños esta también estrechamente relacionada con el principio de igualdad y de proporcionalidad pues en Sentencia C-022 la Corte Constitucional refiriéndose a estos principios dijo “b. Si hay una razón suficiente para ordenar un tratamiento desigual, entonces esta ordenando un tratamiento desigual.”(1996)

De acuerdo a lo anterior, la relación de la prevalencia de los derechos de los niños con la Responsabilidad Extracontractual del estado por el defectuoso funcionamiento de la Administración de justicia, porque no se decidió en el término legal o razonable un asunto llevado a su conocimiento, es que por mandato constitucional se ordena un trato desigual cuando se traten derechos prevalentes, esto quiere decir que el estado debe hacer lo que esté a su alcance para garantizar la justicia a los niños que por intermedio de sus representantes por ejemplo, acuden a la

administración de justicia para que se decida sobre su fijación de cuota alimentaria y este límite debe ser el señalado por la ley.

Previsto en el artículo 69 de la Ley 270 De 1996, como Defectuoso funcionamiento de la Administración de justicia, es el postulado que prevé la reparación a la persona que sufrió un daño que no está en la obligación de soportar a consecuencia de la función jurisdiccional, es aquí donde se relaciona estrechamente con la dilación injustificada de términos procesales o el vencimiento de los mismos, es aquí donde el medio de control de reparación directa procede como una herramienta que garantiza el acceso a la justicia al administrado.

Las sentencias T-612/2003 y T-259/2010, son relevantes para señalar y fundamentar que el plazo razonable desarrollado por la Corte Constitucional, necesariamente, pone en una posición de mayor vulnerabilidad a los niños que están haciendo uso de la administración de justicia, pues se les está colocando en un estado que no están obligados a soportar, ya que la misma Constitución Política manda un trato diferenciado cuando se tratan derechos prevalentes.

A pesar de lo relacionado anteriormente señalado se debe también poner en contraposición la postura de que la Administración de justicia debe dar una respuesta oportuna y esta no puede sujetarse y justificarse a la hiperinflación procesal por si sola, esta justificación debe sujetarse a situaciones procesales, probadas, sobrevinientes e insuperables, que impidan realmente tomar una decisión “La mora judicial constituye una conducta violatoria del derecho al debido proceso. En cuanto al tema de la justificación de la mora judicial, ésta sólo es legítima frente a la presencia de situaciones procesales, sobrevinientes e insuperables, no obstante, una actuación diligente y razonable.” (Corte Constitucional, Sent. T-546, 1995) se evidenció que no existían unos factores objetivos o insuperables para poder decidir, lo que es muy relevante para fortalecer la

argumentación de que la congestión judicial por sí sola no es un argumento suficiente si no está acompañada de los factores señalados anteriormente.

Lo que se quiere señalar es que el desarrollo jurisprudencial no ha tenido en cuenta la prevalencia de los derechos de los niños, lo que implica el deber de fallar acorde a los límites que ha señalado el legislador, pues es el mínimo práctico.

REFERENCIAS

Carvajal, L. (2022). El método deductivo de investigación. <https://www.lizardo-carvajal.com/el-metodo-deductivo-de-investigacion/>

Constitución Política de Colombia. Gaceta Constitucional No. 116 de 20 de julio de 1991.

Corte Constitucional. Sala Primera de Revisión de la Corte Constitucional. Sentencia T-523, Referencia: expediente 2598, M.P.: Ciro Angarita Baron; 1992

Corte Constitucional. Sala Plena. Sentencia C-022, Referencia: expediente D-1008, M.P.: Dr. Carlos Gaviria Díaz; 23 de enero de 1996.

Corte Constitucional. La Sala segunda de Revisión de la Corte Constitucional. Sentencia T-546, Referencia: expediente T- 74873, M.P.: Dr. Antonio Barrera Carbonell; 23 de noviembre de 1995

Corte Constitucional. La Sala Sexta de Revisión de la Corte Constitucional. Sentencia T-612, Referencia: expediente T-728072, M.P.: Dr. Marco Gerardo Monroy Cabra; 24 de julio de 2003

Corte Constitucional. La Sala Segunda de Revisión de la Corte Constitucional. Sentencia T-259, Referencia: expediente T- 2.494.628, M.P.: Dr. Mauricio González Cuervo; 16 de abril julio de 2010

Invamer. (2021). Gallup Poll junio 2021.

Jiménez, W. (2013). Origen y Evolución de las Teorías sobre la Responsabilidad Estatal. Diálogos de saberes, (38), pp.63-78.

Ley 270 de 1996. “Estatutaria de la Administración de Justicia”. Diario Oficial No.42.745, de 15 de marzo de 1996

Red de Ciudades Cómo Vamos, Fundación Bolívar Davivienda, Fundación Corona y Corporación

Excelencia en la Justicia (CEJ). (2021). Justicia Cómo Vamos—Radiografía del acceso a la justicia en 17 ciudades 2018-2019

Solano, N. y Sepúlveda, M. (2008). Metodología de la Investigación Social y Jurídica. Editorial Ibañez.

7. Alternativa de Solución

Este proyecto de investigación pretende desarrollar una propuesta jurídica de solución, Formulando de un proyecto de ley que propenda por el respeto del Término legal cuando se traten derechos prevalentes en el marco de la responsabilidad extracontractual del Estado por el defectuoso funcionamiento de la Administración de Justicia.

En punto a lo anterior se procedió a radicar el mismo en el Congreso de la República, en la Secretaría General del Senado y en la Presidencia del Senado bajo el radicado número: 2022-1-3.5.1-002970 Id:3850 el 12 de Diciembre de 2022 así:

PROYECTO DE LEY No. _____ de 2022**“Por Medio de la Cual se Busca el Ajuste Obligatorio de Las Decisiones de los Jueces de la República y Autoridades Administrativas al Término Legal Cuando se Traten Derechos Prevalentes ”****EL CONGRESO DE LA REPÚBLICA****DECRETA**

Artículo 1. Objeto. Propender por el respeto del Término legal cuando se traten derechos prevalentes en el marco de la reparación extracontractual del Estado por el defectuoso funcionamiento de la Administración de Justicia buscando que las actuaciones de los jueces y de la administración de justicia se ciña a los límites establecidos por el legislador.

Artículo 2. Principios Rectores. La normativa aplicable será la que privilegie de forma real el interés superior del niño cuando se acerque a la administración de justicia.

Garantía de acceso a la justicia. Que se garantice dentro del término legal la toma de decisiones por parte de los jueces de la República y la administración de justicia.

Debida diligencia: La actuación de los jueces de la república y de la administración de justicia debe estar dirigida a garantizar, restablecer y reparar los derechos de los menores que acuden a la administración de justicia deben ajustarse al término legal señalado por el legislador.

Interés superior de los niños, niñas y adolescentes: Conforme a los parámetros internacionales en la materia, la actuación de los jueces de la república y de la administración de justicia deberán garantizar la satisfacción integral y simultánea de todos los derechos de los niños, niñas y adolescentes integrantes de la familia, entendidos como universales, prevalentes e interdependientes.

Atención diferenciada e interseccional: Las Comisarías de Familia garantizarán la aplicación del enfoque diferencial e interseccional, considerando las necesidades y situaciones particulares de los territorios y de los grupos más vulnerables, sujetos de especial protección o personas especialmente afectadas por el conflicto armado, los niños, niñas y adolescentes, personas adultas mayores, personas con discapacidad, mujeres, población rural, líderes sociales, defensores de derechos humanos, indígenas, población afrocolombiana, negra, palenquera, raizal, Rrom, y personas con orientación sexual o identidad de género diversas, migrantes, entre otros.

Corresponsabilidad: La familia, la sociedad y el Estado son responsables de manera conjunta de prevenir y de erradicar la tardanza en la solución de controversias jurídicas que necesariamente toquen la gama de derechos prevalentes

Coordinación: Todas las entidades que tengan dentro de sus funciones la administración de justicia o que tengan que ver con derechos prevalentes deberán ejercer acciones coordinadas y articuladas con el fin de brindar una atención y protección integral. Las órdenes dirigidas por las Comisarías de Familia a otras instituciones para la protección y restablecimiento de derechos de las víctimas, deben ser acatadas de forma diligente y oportuna.

Artículo 3. Los jueces de la República y la administración de justicia deben ceñirse y realizar diligentes esfuerzos por ajustar sus decisiones al término legal cuando se traten derechos prevalentes, so pena de sanción.

Artículo 4. Cuando por el defectuoso funcionamiento de la administración de Justicia se tome una decisión judicial o administrativa por fuera del término legal o esta no se tome, que tenga relación con los derechos prevalentes, el funcionario encargado de velar por el cumplimiento del término legal deberá avisar y enviar copia del expediente al Consejo de Estado y a la Comisión Nacional de Disciplina judicial para que se analice el caso y se asesore de forma adecuada al menor en términos de responsabilidad extracontractual del estado.

El funcionario de la justicia que avise prontamente y realice diligentes esfuerzos por evitar la continuación o consumación del daño no será sancionado disciplinariamente ni el estado podrá repetir contra él.

Artículo 5. Cuando la decisión se tome por fuera del término legal e incluso sobrepase los términos señalados en el artículo 121 del Código General del Proceso o esta no se tome, se presumirá y quedará demostrado el daño antijurídico.

Artículo 6. Vigencia. La presente ley rige a partir de la siguiente fecha a su publicación

Presentado por

JUAN SEBASTIAN HURTADO VASQUEZ
Estudiante de Derecho Décimo Segundo Semestre
Universidad Colegio Mayor de Cundinamarca
jsebastianhurtado@unicolmayor.edu.co

PROYECTO DE LEY No. _____ de 2022**“Por Medio de la Cual se Busca el Ajuste Obligatorio de Las Decisiones de los Jueces de la República y Autoridades Administrativas al Término Legal Cuando se Traten Derechos Prevalentes ”****EXPOSICIÓN DE MOTIVOS****1.Introducción y objeto de la ley**

Este proyecto de ley propende por el respeto del Término legal cuando se traten derechos prevalentes en el marco de la reparación extracontractual del Estado por el defectuoso funcionamiento de la Administración de Justicia buscando que las actuaciones de los jueces y de la administración de justicia se ciña a los límites establecidos por el legislador.

Surge por la falta de credibilidad y confianza en la Administración de Justicia, pues según la encuesta Gallup Poll, “la desfavorabilidad de la justicia llegó al 81%” (Invamer, 2021) y en adición, del estudio de Justicia Como Vamos el cual “reveló que el 42 % de los ciudadanos manifiesta no acudir al sistema de justicia porque se demora mucho en resolver los casos” (Red de Ciudades Cómo Vamos et al., 2021) se puede deducir como consecuencia lógica, la pérdida de legitimidad en la institución de la justicia.

A raíz de la percepción desfavorable de la Administración de Justicia por la tardanza en la solución de controversias jurídicas, emana la necesidad de plantear un mecanismo de carácter constitucional que propenda por la defensa del asociado y el acceso efectivo a la justicia, ya que por el defectuoso funcionamiento de la misma consistente en que se desbordan los límites del

plazo legal y razonable en la solución de un caso, es que se tiene una perspectiva negativa de la justicia.

La Reparación Directa por defectuoso funcionamiento, es el mecanismo idóneo que puede utilizar un asociado que acudió a la Administración de Justicia y que no ha recibido decisión o esta se ha tardado más allá del plazo legal y razonable; a pesar de que la generalidad es que no existe una Responsabilidad Extracontractual del Estado porque el aparato judicial está sujeto a condiciones internas y externas que le permiten sobrepasar dichos límites, lo cierto es que en materia de derechos prevalentes se debe respetar el término legal y en consecuencia existir la responsabilidad extracontractual del Estado, pues es por mandato constitucional que se establece este trato preferencial.

El defectuoso funcionamiento de la Administración de Justicia, se traduce en una falla del servicio, que se da porque no se decidió en el término legal un asunto que se llevó a la administración. Pese a que la operación lógico-jurídica indica que al no respetarse el término legal señalado en el ordenamiento jurídico procedería una demanda de reparación directa por ese solo hecho; ello no funciona así pues este mecanismo no solo está sujeto a un término legal, sino que también al que jurisprudencialmente se ha desarrollado (término razonable).

Los derechos prevalentes consagrados en el artículo 44 de la Constitución Política, están actualmente sujetos al plazo razonable, esto significa que el Estado no está obedeciendo la propia carta, pues en ella se manda que los derechos de los niños deben prevalecer sobre los derechos de los demás, esto y en razón a que el Estado no está obligado a lo imposible, éste debe hacer lo que esté a su alcance, es por ello que en los asuntos que traten esta materia los términos de decisión debe sujetarse al término legal, ya que en estricto sentido se debe aplicar el

principio de igualdad entre iguales y desigualdad entre desiguales, que en este caso es la prevalencia que manda la Constitución Política.

2. La Prevalencia de los Derechos de los Niños Consagrada en la Constitución Política en su Artículo 44.

El preámbulo constitucional decretó, sancionó y promulgó la Constitución Política de Colombia, con el fin de fortalecer la unidad de la Nación y asegurar la a sus asociados entre otros fines la justicia, que es el valor que se sustrae para efectos de esta investigación, pues este es el que se ve afectado cuando un asociado acude a la administración de justicia y no recibe una decisión sobre su caso en el término legal o razonable, con un agravante que es cuando son los niños por intermedio de sus representantes que acuden a la administración de justicia para la fijación de su cuota alimentaria.

La razón del porqué se aborda el preámbulo de la Carta Política de 1991 es que el fin esencial de la justicia en el Estado, que es entendida como un valor, no debe quedarse sin incidencia normativa o como un adorno simbólico, al contrario, debe perseguirse de forma insistente y además debe integrarse a todo el entramado Jurídico-Social, es por ello que cuando el estado representado por la Administración de Justicia, no decide sobre un asunto llevado a su conocimiento por un asociado en el término legal o razonable y más cuando se tratan asuntos que tienen que ver con el ejercicio de derechos prevalentes, éste debe responder patrimonialmente por su defectuoso funcionamiento.

Aunado a lo anterior, la Corte Constitucional en Sentencia T-016 señaló específicamente que “los derechos civiles y políticos, así como los derechos sociales, económicos y culturales son derechos fundamentales que implican obligaciones de carácter negativo, como de índole positiva” (2007). Son estas obligaciones, en específico las de carácter positivo donde el Estado

“con el fin de lograr la plena realización en la práctica de todos los derechos- políticos, civiles, sociales, económicos y culturales” (Corte Constitucional, 2007, Sent.T-016) que dispone efectivamente los elementos necesarios para cumplir, en este caso con una justicia que se desarrolle dentro de un término legal y razonable.

En suma, la prevalencia de los derechos de los niños está también estrechamente relacionada con el principio de igualdad y de proporcionalidad pues en Sentencia C-022 la Corte Constitucional refiriéndose a estos principios dijo:

Que el principio de igualdad debe descomponerse de la siguiente manera:

a. Si no hay ninguna razón suficiente para la permisión de un tratamiento desigual, entonces está ordenado un tratamiento igual.

b. Si hay una razón suficiente para ordenar un tratamiento desigual, entonces esta ordenando un tratamiento desigual.

[...]De acuerdo con el concepto de proporcionalidad, un trato desigual no vulnera el principio de igualdad cuando es 1. Adecuado para el logro de un fin constitucionalmente válido. 2. Necesario, es decir, que no existe un medio menos oneroso, en términos del sacrificio de otros principios constitucionales, para alcanzar el fin. 3. Proporcionando, esto es, que el trato desigual no sacrifica valores y principios (dentro de los cuales se encuentra el principio de igualdad) que tengan un mayor peso que el principio que se quiere satisfacer mediante dicho trato.(1996)

De acuerdo a lo anterior, la relación de la prevalencia de los derechos de los niños con la Responsabilidad Extracontractual del estado por el defectuoso funcionamiento de la Administración de justicia, porque no se decidió en el término legal o razonable un asunto llevado a su conocimiento, es que por mandato constitucional se ordena un trato desigual cuando se traten derechos prevalentes, esto quiere decir que el estado debe hacer lo que esté a su alcance

para garantizar la justicia a los niños que por intermedio de sus representantes acuden a la administración de justicia para que se decida sobre su fijación de cuota alimentaria y este límite debe ser el señalado por la ley.

En primer lugar, se abordará la Sentencia T-033/20 de la Corte Constitucional así:

Acción de tutela por considerar vulnerados sus derechos fundamentales “al debido proceso (art. 29 CP), a la tutela judicial efectiva (art. 229 CP) y a los derechos de los niños e interés superior del menor (art. 44 CP)”, en el proceso de custodia y cuidado personal, régimen de visitas y cuota alimentaria de sus hijos.

[...]Esta Corporación se ha pronunciado en múltiples oportunidades sobre el principio del interés superior de los niños y ha concluido que implica reconocer en favor de estos “un trato preferente de parte de la familia, la sociedad y el Estado, procurando que se garantice siempre su desarrollo armónico e integral”. En la sentencia T-510 de 2003, la Corte explicó: “el interés superior del menor no constituye un ente abstracto, desprovisto de vínculos con la realidad concreta, sobre el cual se puedan formular reglas generales de aplicación mecánica. Al contrario: el contenido de dicho interés, que es de naturaleza real y relacional, sólo se puede establecer prestando la debida consideración a las circunstancias individuales, únicas e irrepetibles de cada menor de edad, que en tanto sujeto digno, debe ser atendido por la familia, la sociedad y el Estado con todo el cuidado que requiere su situación personal.

[...]esta Corporación ha destacado el trascendental rol que juegan las autoridades judiciales en la satisfacción de las garantías fundamentales de los niños, y ha fijado unas reglas concretas dirigidas a asegurar que los procesos judiciales que tengan la potencialidad de alterar de cualquier forma la situación de un niño se tramiten y resuelvan desde una perspectiva acorde

con los postulados que propenden por la salvaguarda de su bienestar y con su condición de sujeto de especial protección constitucional.

[...]v) los funcionarios judiciales deben ser especialmente diligentes y cuidadosos, lo cual implica que no pueden adoptar decisiones y actuaciones que trastornen, afecten o pongan en peligro sus derechos, dado el impacto que las mismas pueden tener sobre su desarrollo, sobre todo si se trata de niños de temprana edad. (Corte Constitucional, T-033/20)

Esta sentencia es especialmente importante porque delimita los deberes que tienen las autoridades cuando deben adoptar decisiones que pueden afectar a los menores, en especial el último que se citó, pues allí se señala que cuando se traten derechos prevalentes o de interés superior del menor se debe ser especialmente diligente y cuidadoso, lo que implica a la luz de esta investigación que se le debe dar un trato preferencial al momento de recibir una solicitud ante la justicia, es decir que , necesariamente ésta se resuelva en el término señalado por el legislador más no por el desarrollado jurisprudencialmente que es el término razonable, pues este significa un trato igual cuando la Constitución Política manda un trato desigual.

Respecto de lo anterior la misma sentencia en su ocaso se refirió a este punto así:

Ese grado de diligencia y cuidado en el desarrollo de esta clase de procesos comprende el tiempo que la autoridad administrativa o judicial tarda en definir la situación de los menores y de su núcleo familiar, término que no debería ser extenso en un proceso que por su naturaleza requiere de la adopción de medidas urgentes en aras de garantizar el interés superior de los niños, niñas y adolescentes (Corte Constitucional, T-033/20).

Es así como desde la Constitución Política de Colombia, y todo el entramado legal vigente, necesariamente se desprende el alcance teórico que tiene la prevalencia de los derechos de los niños como excepción, cuando se trata de responsabilidad extracontractual del Estado por

la dilación injustificada de términos procesales, pues se evidencia que desde la misma se manda un trato desigual, por ende la posibilidad de que la justicia para los niños se aplique con un criterio diferenciado es posible.

3.Aspectos Normativos y Jurisprudenciales en Materia de Defectuoso

Funcionamiento de la Administración de Justicia, por la Dilación Injustificada de Términos

El concepto de Defectuoso funcionamiento de la Administración de justicia en el ordenamiento jurídico colombiano, en relación con la dilación injustificada de términos procesales y la responsabilidad extracontractual del Estado que se deriva del mal funcionamiento de ésta y que se ha justificado con la premisa de que el Estado no está obligado a lo imposible y cuya consecuencia es que se ha permitido una dilación injustificada que resulta desproporcionada para el asociado que acude a la administración de justicia, en este caso, al niño que acude a la administración de justicia para la decisión sobre la fijación de su cuota alimentaria.

Lo anterior implica obligaciones de carácter positivo, por parte del Estado ya que “es preciso que el Estado adopte un conjunto de medidas y despliegue de actividades que implican exigencias de orden prestacional”(Corte Constitucional, 2007, Sent.T-016) lo anterior significa que el Estado tiene la obligación de garantizar el desarrollo de una justicia conforme a lo señalado por el Constituyente primario y posteriormente por el Congreso de la República en el marco de la realidad, lo que en consecuencia se traduce a disponer de los recursos económicos y administrativos necesarios para realizar dicho fin.

En el artículo 228 de la Constitución Política se aborda de forma concreta este tópico así:

[...]ARTICULO 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

La Corte Constitucional en Sentencia T-283 se refirió a este artículo así:

El artículo 228 de la Carta Política define la administración de justicia como una función pública, e impone a todas las autoridades judiciales, la responsabilidad de hacer realidad los propósitos que inspiran la Constitución en materia de justicia y que se resumen en que el Estado debe asegurar su pronta y cumplida administración a todos los asociados. (M.P, Pretelt, 2013)

Lo anterior reitera de forma concreta el compromiso que debe tener el Estado para con sus asociados en el sentido de la Administración de justicia dentro de los límites fijados por la Constitución, la Ley y la razonabilidad, donde no puede privilegiarse o escudarse en que son fines imposibles de alcanzar, pues como se ha señalado a lo largo de este escrito, los fines esenciales del Estado no deben caer en un agregado simbólico, es decir que estos deben tener una incidencia jurídica y social que implique obligaciones de corte positivo por parte del Estado.

Previsto en el artículo 69 de la Ley 270 De 1996, como Defectuoso funcionamiento de la Administración de justicia, es el postulado que prevé la reparación a la persona que sufrió un daño que no está en la obligación de soportar a consecuencia de la función jurisdiccional, es aquí donde se relaciona estrechamente con la dilación injustificada de términos procesales o el vencimiento de los mismos, donde el medio de control de reparación directa procede como una herramienta que garantiza el acceso a la justicia al administrado.

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.

El defectuoso funcionamiento de la administración de justicia es un título de imputación de responsabilidad patrimonial del Estado de carácter subjetivo en el que el daño antijurídico deriva de una situación anormal de tutela judicial efectiva (Santofimio, 2016. P. 149), producto de que el servicio público de administración de justicia ha funcionado mal, no ha funcionado, o ha funcionado en forma tardía.(Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Subsección B. Sentencia del 21 de septiembre de 2017. Rad: 55999.)

En sentencia del Consejo de Estado número 51460 se refirió al marco legal del defectuoso funcionamiento de la administración de justicia así:

La cláusula general de responsabilidad patrimonial del Estado, que en punto al título jurídico de imputación de defectuoso funcionamiento de la administración de justicia, está regulado en la Ley 270 de 1996, plantea un vínculo inescindible con el derecho de acceso a la administración de justicia y de tutela judicial efectiva, en tanto, su configuración implica la vulneración o lesión de dichos derechos través de una función judicial anormal, por indebido funcionamiento, falta de funcionamiento o funcionamiento tardío, de ahí que, el juicio de responsabilidad realizado bajo este título de atribución, requiera verificar si las acciones u omisiones desarrolladas en el marco del tráfico procesal menoscabaron el ejercicio de los mencionados derechos.(C.P, Sáchica 2021).

Los planteamientos jurídicos que se tienen en cuenta están en punto a la situación de que el Estado es responsable realmente por Error Jurisdiccional que “es aquel cometido por una

autoridad investida de facultad jurisdiccional, en su carácter de tal, en el curso de un proceso, materializado a través de una providencia contraria a la ley” (art. 68 ley 270 de 1996) y por Privación Injusta De La Libertad que consiste en que “Quien haya sido privado injustamente de la libertad podrá demandar al Estado reparación de perjuicios.” (art 66 ley 270 de 1996) pero el defectuoso funcionamiento de la Administración de Justicia (dilación injustificada de términos o el vencimiento de ellos) (art 69 ley 270 de 1996) ha sido, un agregado simbólico, pues no se aplica porque éste es relativo, condicionado a los estándares de funcionamiento.

Según sentencia C-957 de 2014, el daño antijurídico, es todo perjuicio ocasionado a un particular, la afectación de derechos, libertades e intereses también puede ser entendido como la transgresión del ordenamiento normativo que protege los derechos de particulares; conducta que al ser imputable a la acción u omisión dolosa o culposa del servidor público o autoridad pública configura la responsabilidad patrimonial del Estado. Es decir, el daño antijurídico (vulneración de derechos de particulares o la transgresión de las normas que los protegen) debe ser provocado por la acción u omisión de la autoridad pública para que se pueda establecer la responsabilidad patrimonial del Estado; Sobre el concepto de daño antijurídico, la Corte Constitucional ha señalado que “el elemento que lo define es que quien lo sufra, no tenga la obligación jurídica de soportarlo, con independencia de que la acción que produjo el daño sea o no contraria

En sentencia T-259/2010 se refirió a Imprudencia de amparo constitucional por cuanto las dilaciones que se han presentado en el proceso penal no son injustificadas al existir hiperinflación procesal así:

La mora judicial no genera de manera automática la vulneración de los derechos al debido proceso y al acceso a la administración de justicia. Deben tomarse en consideración las

circunstancias particulares del despacho que adelanta la actuación y del trámite mismo, entre las que se cuentan: (i) el volumen de trabajo y el nivel de congestión de la dependencia... (ii) el cumplimiento de las funciones propias de su cargo por parte del funcionario, (iii) complejidad del caso sometido a su conocimiento y (iv) el cumplimiento de las partes de sus deberes en el impulso procesal. La determinación de la razonabilidad del plazo, entonces, debe llevarse a cabo a través de la realización de un juicio complejo, que además tome en consideración la importancia del derecho a la igualdad –en tanto respeto de los turnos para decisión- de las demás personas cuyos procesos cursan ante el mismo despacho.

Al mismo tiempo, la Corte ha afirmado reiteradamente que la mora judicial “es un fenómeno multicausal, muchas veces estructural, que impide el disfrute efectivo del derecho de acceso a la administración de justicia” , pero que muchas veces “una buena parte de la misma es el resultado de acumulaciones procesales estructurales que superan la capacidad humana de los funcionarios a cuyo cargo se encuentra la solución de los procesos” . La violación del derecho fundamental ocurre, en los explícitos términos de la Constitución, cuando la mora es injustificada. Cuando existen razones que la explican, tales como un significativo número de asuntos por resolver en el correspondiente despacho, que superan la capacidad logística y humana existente, y que por lo tanto hace imposible evacuarlos en tiempo, fenómeno conocido como el de la hiperinflación procesal, la jurisprudencia de esta Corporación ha considerado que no se puede hablar de una violación del derecho al debido proceso, y por ende, el asunto no se puede tramitar o solucionar por la vía de la acción de tutela.

A pesar de lo relacionado anteriormente señalado se debe también poner en contraposición la postura de que la Administración de justicia debe dar una respuesta oportuna y esta no puede sujetarse y justificarse a la hiperinflación procesal por si sola, esta justificación

debe sujetarse a situaciones procesales, probadas, sobrevinientes e insuperables, que impidan realmente tomar una decisión “La mora judicial constituye una conducta violatoria del derecho al debido proceso. En cuanto al tema de la justificación de la mora judicial, ésta sólo es legítima frente a la presencia de situaciones procesales, sobrevinientes e insuperables, no obstante, una actuación diligente y razonable.” (Corte Constitucional, Sent. T-546, 1995) se evidenció que no existían unos factores objetivos o insuperables para poder decidir, lo que es muy relevante para fortalecer la argumentación de que la congestión judicial por si sola no es un argumento suficiente si no está acompañada de los factores señalados anteriormente.

Lo que se quiere señalar es que el desarrollo jurisprudencial no ha tenido en cuenta la prevalencia de los derechos de los niños, lo que implica el deber de fallar acorde a los límites que ha señalado el legislador, pues es el mínimo práctico.

El Consejo de Estado en sentencia 51460 se refirió a la institución jurídica en pugna de la siguiente forma:

[...]Bajo las anteriores consideraciones, y en concordancia con lo establecido por el legislador en el artículo 69 de la Ley 270 de 1996, el defectuoso funcionamiento de la administración de justicia, a la luz del cardinal enunciado contenido en el artículo 90 de la Constitución Política, es una fuente de responsabilidad estatal residual con fundamento en la cual deben ser decididos los supuestos de daño antijurídico sufridos como consecuencia de la función judicial, que no constituyen error jurisdiccional o privación de la libertad, por no provenir de una providencia judicial.

[...]De manera que la responsabilidad por defectuoso funcionamiento de la administración de justicia no se configura cuando la lesión se materializa a través de una

providencia, sino que aquella se deriva de las demás actuaciones judiciales en que incurren “no sólo los funcionarios, sino también los particulares investidos de facultades jurisdiccionales, los empleados judiciales, los agentes y los auxiliares judiciales” en el giro o tráfico jurisdiccional y que resultan necesarias para adelantar el proceso o ejecutar las decisiones del juez, las cuales deben estar referidas a estándares normales de funcionamiento del servicio.

[...]Así, se puede señalar que el defectuoso funcionamiento de la administración de justicia presenta las siguientes características: i) se produce frente a actuaciones u omisiones, diferentes a las decisiones judiciales, necesarias para adelantar un proceso o ejecutar una providencia; ii) puede provenir de funcionarios judiciales, particulares en ejercicio de facultades jurisdiccionales y empleados, agentes o auxiliares de la justicia; iii) comprende un funcionamiento defectuoso o anormal que se proyecta por fuera de los estándares de funcionamiento del servicio, lesionando el derecho de acceso a la administración de justicia y a la tutela judicial efectiva; y, iv) se manifiesta de tres formas, a saber, la administración de justicia ha funcionado mal, no ha funcionado o funcionó tardíamente. (C.P, SÁCHICA 2021)

De los anteriores apartados se puede ver que el alcance jurisprudencial en materia defectuoso funcionamiento de la administración de justicia no cubre la prevalencia de los derechos de los niños, ni siquiera se plantea su privilegio frente al término de duración del proceso de fijación de cuota alimentaria, pues a pesar de que se identifican los elementos constitutivos de ese defectuoso funcionamiento, incluso las personas que pueden llevarlo a cabo, no se analiza de forma completa el impacto frente a derechos que demandan ser tratados de forma diferenciada, como es el caso de los derechos de los niños consagrados en el artículo 44 de la Constitución Política de Colombia.

En punto a lo anterior que tiene que ver con la responsabilidad de los auxiliares de la justicia también el Consejo de Estado se pronunció en sentencia 44809 dijo:

[...]Debe recordarse que el defectuoso funcionamiento de la administración de justicia puede provenir de las actuaciones "...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.(M.P, Yepes 2020)

Más adelante en la misma jurisprudencia (sentencia 51460) se hace referencia a todos los elementos de carácter interno y externo que inciden el proceso judicial y que pueden afectar de manera desproporcionada los límites del legislador cuando a términos de decisión se refiere y que son los que se han venido anunciando a lo largo de esta investigación, pues se le permite a la Administración de justicia, sobrepasar los límites legales y razonables, sin mayor consecuencia, imponiendo una carga que no se está en la obligación de soportar ya que ese es el deber del Estado.

De acuerdo a ello se extrae ese pronunciamiento así:

[...]Ahora bien, en relación con los parámetros para establecer si el retardo de una decisión judicial está justificado o no, como elemento base para activar el régimen de responsabilidad explicado, esta Corporación ha sostenido que se deben observar diversos factores, entre ellos, la complejidad del asunto, la conducta de las partes, el volumen de trabajo del despacho y los estándares de funcionamiento de cada despacho judicial, y las especificidades de cada trámite judicial incluido el análisis de factores exógenos al proceso, como reformas normativas, paralización del servicio y, en general, circunstancias de toda índole con impacto directo en el trámite de los procesos y su duración (C.P, Sáchica 2021)

En sentencia anterior, también del Consejo de Estado y complementaria de la anterior, se señaló abiertamente y sin la más mínima preocupación que los estándares de funcionamiento no están sujetos al señalados en la ley, sino al promedio que se verificara en concreto así:

“Para resolver si en un caso concreto hay lugar a la responsabilidad del Estado por fallas en la administración de justicia derivadas del retardo en adoptar decisiones, debe decidirse si ese retardo estuvo o no justificado, conclusión a la cual se llegará luego de señalar 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, ya que este es un asunto que hay que tratar no desde un Estado ideal sino desde la propia realidad de una administración de justicia con problemas de congestión, derivados de una demandada que supera la limitación de recursos humanos y materiales disponibles para atenderla” (Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia, exp. 13539, C.P. Ruth Stella Correa Palacio. 25 de noviembre de 2004)

Lo anterior da certeza a la justificación de este proyecto de investigación pues de manera clara se evidencia que se le está aplicando un criterio de igualdad a una población que por mandato constitucional debe ser tratada de forma prevalente por su condición de vulnerabilidad, como es el caso de los niños y su criterio diferenciador que es la prevalencia de sus derechos frente a los derechos de los demás. La verdad que trae este análisis es que el desarrollo jurisprudencial que se ha realizado por parte de las altas Cortes, en materia de defectuoso funcionamiento de la administración de justicia, no han tenido en cuenta el deber del trato diferenciado que manda la Constitución, en razón a ello la importancia de este hallazgo es que se puede corregir este tratamiento.

La evolución histórica que presenta Libardo Sobre la responsabilidad administrativa también y el desarrollo jurisprudencial analizado es la base teórica para entender que la responsabilidad ha cambiado y que no se quedó siendo relativa o irresponsable.

Es muy importante tener en cuenta el desarrollo histórico del concepto de la responsabilidad estatal porque permite entender la falla del servicio y su aplicación en el derecho colombiano; que como se relacionó anteriormente, cuando la llegó la teoría a Colombia, esta no se aplicaba de la forma debida, es decir, se aplicaba conforme a las reglas del derecho civil; lo que jurídicamente significaba que no podía diferenciarse cuando era o no responsable; además la importancia de esta para la investigación que aquí se desarrolla radica en que los asuntos por los que se da hoy una responsabilidad han variado, lo que constituiría que se pueda dar la reparación directa por el defectuoso funcionamiento de la Administración de Justicia, consistente en el vencimiento de términos procesales.

Sin embargo, como se menciona reiteradamente, si el Estado colombiano se hubiese quedado en la tesis de la irresponsabilidad o la hubiese manejado indirectamente (aplicando a casos que en ese entonces eran relativos, como los criterios de vigilancia y elección de sus funcionarios), criterios que hoy se aplican cuando son con ocasión de un hecho, omisión u operación administrativas.

3.Examinación del Proceso de Fijación de Cuota Alimentaria en Colombia De 2017 Al 2022, en el Marco del Defectuoso Funcionamiento de la Administración de Justicia.

Cuando se quiere significar el proceso de fijación cuota alimentaria necesariamente se debe remitir al artículo 44 de la Constitución Política de Colombia que consagra de forma general los derechos y garantías que tienen los menores en materia de alimentos así:

Son derechos fundamentales de los niños: la vida, la integridad física, la salud y la seguridad social, la alimentación equilibrada, su nombre y nacionalidad, tener una familia, y no ser separados de ella, el cuidado y amor, la educación y la cultura, la recreación y la libre expresión de su opinión. Serán protegidos contra toda forma de abandono, violencia física o moral, secuestro, venta, abuso sexual, explotación laboral o económica y trabajos riesgosos. Gozarán también de los demás derechos consagrados en la Constitución, en las leyes y en los tratados internacionales ratificados por Colombia. (Constitución Política, 1991)

La Corte Constitucional en Sentencia C-055 de 2010 se refirió a estos deberes y a la prelación que deben tener los derechos los niños en materia judicial así:

En este sentido, la jurisprudencia ha señalado que la noción del interés superior del menor, es, entre otras, una “caracterización jurídica específica” a favor de los niños, reconocible en sus derechos que prevalecen, y que le impone obligaciones para protegerlo de manera especial, de modo que lo guarde de abusos y arbitrariedades y garantice su desarrollo normal y sano desde los puntos de vista físico, psicológico, intelectual y moral y la correcta evolución de su personalidad

[..]Para el legislador y la administración, representa tanto obligaciones imperativas como facultades que impulsan los procesos de creación, interpretación y aplicación de normas jurídicas y también los de formulación, implementación, análisis y evaluación de las políticas públicas. En este sentido, generan una vinculación positiva para regular en diferentes ámbitos y para actuar con discrecionalidad a fin de adecuar el derecho a la situación concreta del niño, niña o adolescente; y una vinculación negativa que los limita en su poder de configuración normativa y de reglamentación. Para el juez constitucional ocurre algo semejante. De allí que tanto en las

decisiones de constitucionalidad como en las de tutela en las que se encuentren involucrados los menores de edad, aparecen como criterios hermenéuticos fuertes, de modo que el juicio abstracto o concreto debe efectuarse en clave de lo aquí visto: ser sujetos de especial protección, el imperativo jurídico de buscar el interés superior del menor, el carácter prima facie prevaleciente de sus derechos, el reconocimiento de las garantías de protección para el desarrollo armónico, que generan obligaciones constitucionales verticales y también horizontales, la exigibilidad de los derechos y por consiguiente de las obligaciones, basadas en el carácter subjetivo y colectivo de los derechos e intereses protegidos. Condicionamiento que, es evidente, afecta igualmente a los poderes de los jueces con competencias ordinarias para conocer de los derechos e intereses de los niños, niñas y adolescentes (M.P., HENAO, 2010)

Así entonces se entiende el concepto del proceso de fijación de cuota de alimentos en relación con la prevalencia de los derechos de los niños y el defectuoso funcionamiento de la administración de justicia. Además, se debe comprender el concepto de alimentos pues está estrechamente relacionado con su proceso, la Corte Constitucional ha entendido por derecho de alimentos a “aquél que le asiste a una persona para reclamar de quien está obligado legalmente a darlos, lo necesario para su subsistencia cuando no está en capacidad de procurársela por sus propios medios”.(M.P., Pretelt, 2016)

En punto a lo anterior Este proceso está regulado por el Código General del Proceso en su título II Proceso Verbal Sumario, capítulo I así:

ARTÍCULO 390. ASUNTOS QUE COMPRENDE. Se tramitarán por el procedimiento verbal sumario los asuntos contenciosos de mínima cuantía, y los siguientes asuntos en consideración a su naturaleza:

[...]2. Fijación, aumento, disminución, exoneración de alimentos y restitución de pensiones alimenticias, cuando no hubieren sido señalados judicialmente.

El mismo Código General del Proceso en su artículo 2 se refiere al acceso a la justicia así:

Toda persona o grupo de personas tiene derecho a la tutela jurisdiccional efectiva para el ejercicio de sus derechos y la defensa de sus intereses, con sujeción a un debido proceso de duración razonable. Los términos procesales se observarán con diligencia y su incumplimiento injustificado será sancionado.

Lo anterior tiene especial relevancia en el sentido de que la ley 1098 no fija el término de duración del trámite de alimentos, sin embargo el Código General del proceso si fija un término legal para emitir una decisión ya sea en primera o segunda instancia, es el caso del artículo 121 que si fija unos términos muy específicos; se trae a colación este análisis porque la falla del servicio por defectuoso funcionamiento de la administración de justicia puede venir tanto de los jueces como de los funcionarios que se mencionaron anteriormente.

En punto a lo anterior se sustrae este artículo así:

ARTÍCULO 121. DURACIÓN DEL PROCESO. Salvo interrupción o suspensión del proceso por causa legal, no podrá transcurrir un lapso superior a un (1) año para dictar sentencia de primera o única instancia, contado a partir de la notificación del auto admisorio de la demanda o mandamiento ejecutivo a la parte demandada o ejecutada. Del mismo modo, el plazo para resolver la segunda instancia, no podrá ser superior a seis (6) meses, contados a partir de la recepción del expediente en la secretaría del juzgado o tribunal.

<Inciso **CONDICIONALMENTE** exequible> Vencido el respectivo término previsto en el inciso anterior sin haberse dictado la providencia correspondiente, el funcionario perderá

automáticamente competencia para conocer del proceso, por lo cual, al día siguiente, deberá informarlo a la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura y remitir el expediente al juez o magistrado que le sigue en turno, quien asumirá competencia y proferirá la providencia dentro del término máximo de seis (6) meses. La remisión del expediente se hará directamente, sin necesidad de reparto ni participación de las oficinas de apoyo judicial. El juez o magistrado que recibe el proceso deberá informar a la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura sobre la recepción del expediente y la emisión de la sentencia.

La Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, por razones de congestión, podrá previamente indicar a los jueces de determinados municipios o circuitos judiciales que la remisión de expedientes deba efectuarse al propio Consejo Superior de la Judicatura, o a un juez determinado.

Cuando en el lugar no haya otro juez de la misma categoría y especialidad, el proceso pasará al juez que designe la sala de gobierno del tribunal superior respectivo.

Excepcionalmente el juez o magistrado podrá prorrogar por una sola vez el término para resolver la instancia respectiva, hasta por seis (6) meses más, con explicación de la necesidad de hacerlo, mediante auto que no admite recurso.

Para la observancia de los términos señalados en el presente artículo, el juez o magistrado ejercerá los poderes de ordenación e instrucción, disciplinarios y correccionales establecidos en la ley.

<Inciso CONDICIONALMENTE executable> El vencimiento de los términos a que se refiere este artículo, deberá ser tenido en cuenta como criterio obligatorio de calificación de desempeño de los distintos funcionarios judiciales.

PARÁGRAFO. Lo previsto en este artículo también se aplicará a las autoridades administrativas cuando ejerzan funciones jurisdiccionales. Cuando la autoridad administrativa pierda competencia, deberá remitirlo inmediatamente a la autoridad judicial desplazada.

Todo este marco legal del proceso de fijación de cuota alimentaria en relación con el defectuoso funcionamiento, tiene una especial relevancia que es la Responsabilidad extracontractual del estado que se puede derivar de la segunda, donde no se evidencia un trato diferenciado cuando se tratan derechos prevalentes

Como se mencionó en el capítulo anterior existen unas sentencias que desarrollaron el criterio del plazo razonable donde prácticamente se desecha el término legal en las actuaciones que tienen que ver con el término de decisión y que además señalan unos criterios que si se cumplen darían lugar a la reparación extracontractual del estado, sin embargo esto significa un obstáculo en materia de acceso a la justicia y más cuando se tratan derechos prevalentes, porque se coloca en un posición de mayor vulnerabilidad a los menores.

Es por ello que se ha mencionado que la regla general es que no existe una responsabilidad extracontractual del estado en materia de defectuoso funcionamiento por la dilación injustificada de términos procesales, porque se aplica un criterio de razonabilidad desarrollado por la jurisprudencia y que la excepción a esto es que cuando se traten derechos prevalentes el juez debe ceñirse y hacer diligentes esfuerzos por cumplir con lo señalado en el artículo 121 del Código General del Proceso, es decir ajustarse al término legal.

en primer lugar la carga que se impone al que va a exigir la reparación extracontractual del estado es demasiado difícil ya que de las estadísticas aportadas por la rama judicial, no se diferencian por clase de proceso lo cual implica que la rama judicial no puede medir con presión la complejidad de cada asunto, por ejemplo, en las Estadísticas De Movimiento De Procesos Año

2022 - Enero A Junio por lo menos el promedio de ingreso de procesos en Bogotá fue de 41 y el promedio de egresos fue de 36 (Rama judicial, 2022) sin embargo no se evidencia si los procesos que se evacuaron fueron los mismos que ingresaron, pues la estadística solo muestra el movimiento de los procesos.

El Consejo Privado de competitividad se refirió a este tópico en los siguientes términos: [...]se reconoce y celebra el avance que representa la reforma para el Sistema Nacional de Estadísticas Judiciales. No obstante, en tanto su desempeño dependerá de la implementación, es preciso insistir en las recomendaciones planteadas, en especial por la integración de todas las fuentes de información del sector justicia bajo los criterios de eficiencia, calidad y apertura de datos en el reporte y publicación de la información. Como consecuencia, la accesibilidad a datos de calidad redundaría tanto en la gestión interna de la rama judicial como en el diseño y seguimiento de políticas públicas para la justicia basadas en evidencia, a la vez que facilitaría los procesos de veeduría y control social por parte de la ciudadanía y academia. (CPC, 2021, p 51)

Es decir que las estadísticas que se logran encontrar no muestran si el nivel de egresos de procesos descongestiona el sistema y por lo tanto se avanza en términos de efectivo acceso a la administración de justicia. El tópico sobre la evacuación de los procesos tiene que ver necesariamente con el criterio de eficiencia de la Administración de justicia, al respecto:

El 2020 inició con un inventario de 1,9 millones de procesos. A su vez, ingresaron cerca de 1,8 millones de procesos, cifra sustancialmente menor a la del año anterior (casi 2,8 millones), como consecuencia de la pandemia. Durante el año se resolvieron 1,5 millones de procesos (CSDJ, 2020). Con esto, el IEP de toda la rama judicial en 2020 fue del 80 %5, sumando el excedente al inventario del 2021. (CPC, 2021, p 51)

Lo anterior enriquece el postulado de que la pandemia trajo consigo una contracción en materia de procesos que llegaron a la administración de justicia donde además no se puede ver estadísticamente la evacuación de los procesos que traten derechos prevalentes.

Teniendo en cuenta los altos costos y tiempos para resolver procesos judiciales en Colombia, no sorprende que en 2017 el inventario final judicial ascienda a 1.824.070 casos. De hecho, el Índice de Evacuación Parcial Efectivo (IEPE)⁸, en su medición más reciente, registró un valor de 79,7 %, lo que significa que por cada 100 casos que entraron a la rama judicial en 2017 se evacuaron 80, una de las mediciones más bajas desde el 2008 (CPC, 2018-2019, P.61)

Las estadísticas judiciales se apoyan en los propios formatos que diligencian los juzgados que tienden a no visibilizar la realidad de la congestión judicial al respecto la Corporación excelencia para la justicia dijo lo siguiente:

Para determinar el número de ingresos y egresos efectivos en un año se utilizaron las bases de datos del Sistema de Información Estadística de la Rama Judicial – SIERJU, el cual se alimenta, en principio, por todos los despachos judiciales, independientemente de si están o no en carrera judicial, quienes deben diligenciar formularios diseñados para cada una de las jurisdicciones, categorías y especialidades, con una periodicidad trimestral, información que consolida la Unidad de Desarrollo y Análisis Estadístico de la Rama Judicial. Dicha base de datos registra la totalidad de ingresos y egresos de los despachos, de los cuales no todos constituyen ingresos y egresos efectivos. (CEJ, 2019, p, 5-6)

En el 2017 los procesos en familia presentaban una disminución frente a la congestión judicial, sin embargo, no se puede evidenciar de forma concreta que procesos en específico se demoran más y cuanto es ese término.

El índice de eficacia está representado en la tasa de despachos que logran es acumulación de inventarios respecto del total de despachos permanentes que reportan. Este indicador permite visualizar los despachos que mantienen evacuación por encima de lo que ingresa, es decir, ayudan a descongestionar el inventario inicial. En el año 2012 este indicador estaba sobre el 26%, al primer semestre del año 2017 se ubica en 18%. (Consejo Superior de la Judicatura 2017)

Parece innecesario pero toda esta estadística desde el 2017 al 2022 solo refleja la imposibilidad de cumplir con los requisitos desarrollados jurisprudencialmente porque imponen la carga de evaluar la complejidad del proceso, la duración del mismo, entre otros criterios antes de acudir a la administración de justicia para exigir la reparación extracontractual del defectuoso funcionamiento y como se ha dicho anteriormente los jueces no pueden justificarse en el incumplimiento de los términos procesales por la mera congestión judicial, debe entonces comprobarse que se actuó de forma diligente y de acuerdo a los estándares constitucionales.

En mérito de lo expuesto se justifica este proyecto de ley.

Referencias

Documentales

- Alonso, M & Leiva E, (2012). La responsabilidad del Estado por la actividad del legislador. Revista universidad Externado.
- Ardila, M. La prohibición de dilaciones injustificadas en la jurisprudencia constitucional. Revista Derecho del Estado, ISSN 0122-9893, N.º. 23, págs. 67-88
- Buitrago, M. (2018). Responsabilidad extracontractual del Estado en Colombia y Constitución democrática. Revista Verba Iuris, 14 (41). pp. 15-45
- Consejo Privado de Competitividad. (2018 y 2019). Informe Nacional de Competitividad 2018-2019. (12 ed.), pp. 48-75. <https://compite.com.co/informe/informe-nacional-de-competitividad-2018-2019/>
- Consejo Privado de Competitividad. (2019 y 2020). Informe Nacional de Competitividad 2019-2020. (13 ed.) <https://compite.com.co/informe/informe-nacional-de-competitividad-2019-2020/>
- Consejo Privado de Competitividad. (2020 y 2021). Informe Nacional de Competitividad 2020-2021. (14 ed.). https://compite.com.co/wp-content/uploads/2020/11/web-CPC_INC_2020_2021_LIBRO_DIGITAL_PAGINAS.pdf
- Consejo Superior de la Judicatura. (2016). Resultado del estudio de tiempos procesales. Bogotá D.C.
- De La Hoz, V. (2016). La percepción de la justicia en el país. El Heraldo. Recuperado de: <https://www.elheraldo.co/cartas-de-lectores/la-percepcion-de-la-justicia-en-el-pais-270056>
- Editorial Semana. (2016). Ocho de cada diez colombianos no creen en la justicia.

- Semana. <https://www.semana.com/nacion/articulo/en-colombia-ocho-de-cada-diez-ciudadanos-no-cree-en-la-justicia/463345/>
- El tiempo. (2017) Seis de cada diez que acuden a la justicia se declaran insatisfechos. El tiempo. Recuperado de <https://www.eltiempo.com/justicia/servicios/cifras-de-insatisfaccion-con-el-sistema-de-justicia-en-colombia-87806>
- García, L., & Ramírez, R. (2016). Égida de una Administración de Justicia precaria: derecho de acceso a la Administración de Justicia y pluralismo jurídico débil en Colombia. *IUSTA*, 2(33). doi: 10.15332/s1900-0448.2010.0033.02
- González, O. (2009). Responsabilidad del Estado en Colombia: Responsabilidad por el Hecho de las Leyes
- Herrán, O. A. (2013). El alcance de los principios de la Administración de Justicia frente a la descongestión judicial en Colombia. *Revista Prolegómenos. Derechos y Valores*, 16, 32, 105-122
- Invamer. (2021). Gallup Poll junio 2021.
- Jiménez, W. (2013). Origen y Evolución de las Teorías sobre la Responsabilidad Estatal. *Diálogos de saberes*, (38), pp.63-78.
- Kafka, f.(1938). *Ante la ley*. Editorial, Hayines.
- Margaux, Y. (2009) Conceptos sobre la Responsabilidad Estatal: Una Aproximación a la Responsabilidad del Estado por Actos Terroristas. Facultad de Derecho de la Universidad Santo Tomás seccional Tunja. *Principia Iuris* Vol. 12 Núm. 12
- Mayordomo, V. (2017). Atenuación de la pena por dilaciones indebidas y responsabilidad del Estado ante la víctima. *Revista General de Derecho Penal*, ISSN-e 1698-1189, N°. 27

- Merlano, J. (2010). La responsabilidad jurídica de abogados y administradores de justicia en el Derecho colombiano. *Revista de Derecho*, volumen (número 33). Recuperado de: http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0121-86972010000100005&lang=es
- Red de Ciudades Cómo Vamos, Fundación Bolívar Davivienda, Fundación Corona y Corporación Excelencia en la Justicia (CEJ). (2021). *Justicia Cómo Vamos— Radiografía del acceso a la justicia en 17 ciudades 2018-2019*
- Rodríguez, L. (2015). *Derecho Administrativo General y colombiano*. (19 ed.). Bogotá. D.C.: Editorial Temis.
- Roig, M. (2015). Tratamiento de las dilaciones procesales en el derecho alemán y español. *Revista General de Derecho Penal*, ISSN-e 1698-1189, N°. 23, Sandoval, C. (1996). *Investigación cualitativa*. Bogotá (Colombia): Ices.
- Santofimio, J.(2016) *Responsabilidad del Estado por la actividad judicial*. Caracas: Editorial Jurídica Venezolana, P. 149.
- Solano, N. y Sepúlveda, M. (2008). *Metodología de la Investigación Social y Jurídica*. Editorial Ibañez.
- Torres, L. (2012). Reflexiones sobre la congestión judicial en la jurisdicción de lo contencioso-administrativo colombiana. *Estudios. Socio-Jurídicos* vol.4 no.1 Bogotá Páginas 130 – 142
- Ulloa, L. (2018). Otra mirada a la responsabilidad del Estado frente al lavado de activos y la captación masiva y habitual de dineros del público. *IUSTA*, 2(49), 14-46. DOI: <https://doi.org/10.15332/s1900-0448.2018.0049.01>

Legales

Constitución Política de Colombia. Gaceta Constitucional No. 116 de 20 de julio de 1991.

Convención Americana Sobre Derechos Humanos. Suscrita en La Conferencia Especializada Interamericana Sobre Derechos Humanos (B-32) San José, Costa Rica 7 al 22 de noviembre de 1969.

Convención sobre los Derechos del Niño Adoptada y abierta a la firma y ratificación por la Asamblea General en su resolución 44/25, de 20 de noviembre de 1989

Declaración de los Derechos del Niño. A.G. res. 1386 (XIV), 14 U.N. GAOR Supp. (No. 16) p. 19, ONU Doc. A/4354(1959).

Código General del Proceso [CGP]. Ley 1564 de 2012. 12 de julio de 2012 (Colombia).

Código Civil de los Estados Unidos de Colombia. [C.C]Ley 84 De 1873. “Diario Oficial No. 2.867 de 31 de mayo de 1873

Ley 270 de 1996. “Estatutaria de la Administración de Justicia”. Diario Oficial No.42.745, de 15 de marzo de 1996

Ley 1098 De 2006. “Por la cual se expide el Código de la Infancia y la Adolescencia.” Diario Oficial No. 46.446 de 8 de noviembre de 2006

Ley 2220 de 2022. Por medio de la cual se expide el estatuto de conciliación y se dictan otras disposiciones. Diario Oficial No. 52.081 de 30 de junio de 2022

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Adoptado y abierto a la firma, ratificación y adhesión por la Asamblea General en su resolución 2200 A (XXI), de 16 de diciembre de 1966.

Jurisprudenciales

Corte Constitucional. Sala Plena. Sentencia C-037, Referencia: P.E.-008. M.P.: Dr. Vladimiro Naranjo Mesa. 5 de febrero de 1996

Corte Constitucional. Sala Plena. Sentencia C-055, Referencia: expediente D- 7807, M.P.: Dr. Juan Carlos Henao Pérez; 03 de febrero de 2010.

Corte Constitucional. Sala Plena. Sentencia C-288, Referencia: expediente D-8690, M.P.: Dr. Vladimiro Naranjo Mesa; 18 de abril de 2012.

Corte Constitucional. Sala Plena. Sentencia C-225, Referencia: expediente L.A.T.040, M.P.: Dr. Vladimiro Naranjo Mesa; 18 de mayo de 1995.

Corte Constitucional. La Sala Séptima de Revisión de la Corte Constitucional. Sentencia T-016, Referencia: expediente T-1405186, M.P.: Dr. Humberto Antonio Sierra Porto; 22 de enero de 2007.

Corte Constitucional. La Sala Séptima de Revisión de la Corte Constitucional. Sentencia T-283, Referencia: expediente T-1405186, M.P.: Dr. Jorge Ignacio Pretelt Chalhub; 16 de mayo de 2013.

Corte Constitucional. La Sala segunda de Revisión de la Corte Constitucional. Sentencia T-546, Referencia: expediente T- 74873, M.P.: Dr. Antonio Barrera Carbonell; 23 de noviembre de 1995

Corte Constitucional. La Sala Sexta de Revisión de la Corte Constitucional. Sentencia T-612, Referencia: expediente T-728072, M.P.: Dr. Marco Gerardo Monroy Cabra; 24 de julio de 2003

Corte Constitucional. La Sala Segunda de Revisión de la Corte Constitucional. Sentencia T-259, Referencia: expediente T- 2.494.628, M.P.: Dr. Mauricio González Cuervo; 16 de abril julio de 2010

Corte Constitucional. La Sala Octava de Revisión de tutelas de la Corte Constitucional. Sentencia T-033, Referencia: expediente T-7.207.979, M.P.: Dr. José Fernando Reyes Cuartas; 30 de enero de 2020

Corte Constitucional. La Sala Tercera de Revisión de la Corte Constitucional. Sentencia T-510, Referencia: expediente T-722933, M.P.: Dr. Manuel José Cepeda Espinosa; 19 de junio de 2003

Corte Constitucional. Sala Primera de Revisión de la Corte Constitucional. Sentencia T-523, Referencia: expediente 2598, M.P.: Ciro Angarita Baron; 1992

Corte Constitucional. Sala Plena. Sentencia C-022, Referencia: expediente D-1008, M.P.: Dr. Carlos Gaviria Díaz; 23 de enero de 1996.

Corte Constitucional. Sala Plena. Sentencia C-957, Referencia: Expediente D-2413, M.P.: Dr. Gloria Stella Ortiz Delgado. 10 de diciembre de 2014

Corte Suprema de Justicia. Sala plena. STC8837-2018. Referencia: Expediente, 11001-22-10-000-2018-00236-01, M.P.: Ariel Salazar Ramírez, 11 de julio de 2018.

Corte Suprema de Justicia. Sala plena. STCO27-2018. Referencia: Expediente, 01221000020170037903, M.P.: Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo, 17 de enero de 2018.

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera Subsección A. sentencia 66001-23-31-000-2000-00876-01(23769). Consejero ponente: Mauricio Fajardo Gómez. 30 de enero de 2013

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera Subsección A.

sentencia 76001-23-31-000-2011-01547-01(51460). Consejero Ponente: José Roberto Sáchica Méndez. 27 de Agosto de 2021

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera Subsección A.

sentencia 76001-23-31-000-2006-00871-01(36634), Consejero Ponente: Luis Armando Carpio Caicedo. 16 de julio de 2015

Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia 660012331000200100002901 (28096), C. P.

Orlando Santofimio. 26 de marzo de 2014

Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia, exp. 13539, C.P. Ruth Stella Correa Palacio. 25

de noviembre de 2004

Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Subsección B. Rad:

55999.Sentencia del 21 de septiembre de 2017.

Webgrafía

Consejo Superior de la Judicatura (2017).Indicadores de gestión de la rama judicial,

<https://www.ramajudicial.gov.co/web/estadisticas-judiciales/65>

Consejo Superior de la Judicatura (2022). Estadísticas Judiciales

<https://www.ramajudicial.gov.co/web/estadisticas-judiciales/65>

Carvajal, R.(2022). El método deductivo de investigación. <https://www.lizardo-carvajal.com/el-metodo-deductivo-de-investigacion/>

Instituto Colombiano de Bienestar Familiar.(2022). ¿En qué consiste el trámite de Fijación de

Cuota de Alimentos?. <https://www.icbf.gov.co/en-que-consiste-el-tramite-de-fijacion-de-cuota-de-alimentos>

Oficina de investigaciones. (2017). Información General - Universidad Colegio Mayor De Cundinamarca. Recuperado 6 Noviembre 2019, de

<http://www.unicolmayor.edu.co/portal/index.php?idcategoria=3218>

Universidad de los Andes. (2013). Organigrama del Estado Colombiano-Rama Judicial.

Recuperad 6 Noviembre 2019, de [https://c-](https://c-politica.uniandes.edu.co/oec/index.php?ac=rj&main=4&id=1&dat=18#d1)

[politica.uniandes.edu.co/oec/index.php?ac=rj&main=4&id=1&dat=18#d1](https://c-politica.uniandes.edu.co/oec/index.php?ac=rj&main=4&id=1&dat=18#d1)

Legis Ámbito Jurídico. (2014). Responsabilidad por defectuoso funcionamiento de la justicia requiere probar falla y acreditar daño. Recuperado 6 Noviembre 2019 From

<https://www.ambitojuridico.com/noticias/administrativo/administrativoycontratacion/responsabilidad-por-defectuoso-funcionamiento>