

# ¿Prevalencia del derecho procesal sobre el sustancial?: La responsabilidad del operador judicial

*Prevalence of procedural law on the substantial?: The responsibility of the judicial operator*

DOI: <https://doi.org/10.18041/0124-0102/a.32.5619>

## Resumen

El Derecho Procesal sobresale como una rama del derecho adjetivo y un sector de la materialización del derecho sustantivo, del cual son preconizados los instrumentos de carácter preventivo, los mecanismos de garantía y, la constitucionalización del Derecho dentro de la creciente judicialización. En esa línea, se realiza una investigación básica jurídica en esta específica disciplina pretendiendo determinar la imperiosa necesidad de su interpretación, aplicación y armonización en el Estado de Derecho, frente al marco de la responsabilidad disciplinaria y penal, bien por vía de hecho o incumplimiento de deberes, ora por prevaricato o detrimento material por falla en el servicio, facilitando herramientas en la labor de los jueces para materializar eficazmente el acceso a la administración de justicia.

**Palabras claves:** Derecho Procesal; Derecho Sustancial; Responsabilidad Judicial.

## Abstract

In Procedural Law sense stands out as a branch of adjective law and a sector of the defense of substantive law, which are indeed advocated the preventive instruments, the repair mechanisms or guarantee and the constitutionalization of the Law within the increasing judicialization. In this line, the author conducts a basic legal investigation in this specific discipline, seeking to determine the imperative need for its interpretation, application and alignment in the Rule of Law, against the framework of disciplinary and criminal responsibility, either by prevaricate or material detriment by service failure, facilitating tools in the work of the judges for an effective access to the administration of justice.

**Key words:** Procedural Law; Sustantial Law; Judicial Responsibility.

Omar Hernando Narvárez Díaz

*Docente Universidad de la*

*Guajira. Abogado de Universidad*

*Surcolombiana de Neiva.*

Contacto: [omarhernando14@gmail.com](mailto:omarhernando14@gmail.com)

## Como citar:

Narvárez Díaz, O. (2019). ¿Prevalencia del derecho procesal sobre el sustancial?: La responsabilidad del operador judicial. *Advocatus*, 16(32), 81-101. <https://doi.org/10.18041/0124-0102/a.32.5619>



Open Access

**Recibido:**

16 de diciembre de 2018

**Aceptado:**

22 de marzo de 2019

## INTRODUCCIÓN

Consabida es la prevalencia del derecho sustancial en las actuaciones de la Administración de Justicia, establecida por el artículo 228 de la Constitución Política como imperativo en la teleología jurisdiccional para la realización de las garantías consagradas en abstracto por el derecho objetivo. Sin embargo, la máxima intérprete de la norma de normas también ha sentado como precedente que las formas procesales del derecho adjetivo como medio para esa materialización no pueden proscribirse de un Estado de Derecho, porque emergen como el instrumento por excelencia para el “cumplimiento del principio de igualdad ante la ley” (CConst, C-029, J. Arango, 1995) y resulta ser una barrera contra la arbitrariedad en que pudieren incurrir los jueces.

Podría pensarse que existe una fuerte tensión entre esa disposición y el artículo 230 ídem, y en efecto así ocurre, cuando se consagra por ejemplo que los jueces en sus providencias, solo están subordinados a la potestad de la ley, empero, en un sincretismo no vulgar ni intransigente, sino indispensable, esa resistencia no debería presentarse porque el uno con el otro se necesitan, en una metáfora, “*como ángulos complementarios que traducen secuencia y congruencia*”.

La primera parte de la definición anterior, aunque relieves una loable pretensión, en su segundo segmento amerita una compleja metodología de interpretación como paso previo para la aplicación de cualquier norma jurídica,

incluido el precedente, donde *el rol del juez se ve comprometido* en un Estado Social de Derecho. Pero ¿cómo se realiza sin el suplicio de ninguno de los dos? No en todos los casos puede predicarse que la primacía del Derecho Procesal se traduce en la renuncia reflexiva de la “verdad jurídica axiomática” de los supuestos que suscitan una controversia, por extremo rigor en la aplicación de las normas procedimentales, convirtiéndose así en una inobservancia de la *justicia material*.

Tampoco que la preponderancia del Derecho Sustancial signifique un libertinaje jurídico con frenesí o el poder ilimitado de un legislador positivo o negativo con facultades para ejercer una administración paralela de recursos públicos, emitir órdenes sin conocimientos técnicos y/o científicos previos o suplir la ausencia del ejecutivo y legislativo. Sin duda, la decisión de un juzgador debe gestarse en un proceso fundamentado en la confirmación de hipótesis a través de pruebas.

Sin embargo, es de gran interés encontrar un adecuado equilibrio entre la constitucionalización del Derecho que se abre paso y el Derecho Formal, sin sacrificar las instituciones procesales ni reduciendo la actividad a la aplicación de principios, o, en palabras del profesor Taruffo, a un discurso argumentativo (TARUFFO, 2007), menos como aplicación de doctrinas acomodaticias a intereses políticos o económicos de un determinado momento histórico, del cual es insalvable, para infortunio, la administración de justicia, sino como respuesta a las necesidades inherentes de una evolución inexorable de la

sociedad. Lo anterior, sin desdeñar la procedencia de los mecanismos de expresa consagración constitucional, legal y supraconstitucional que pueden ejercer las partes, emergiendo así (i) la acción de tutela y la indebida integración del contradictorio frente a la imperiosa necesidad de amparo, (ii) el incidente por desacato y el yerro común en la responsabilidad subjetiva versus la inobservancia del elemento objetivo (directriz de la sentencia de tutela) como praxis acogida, (iii) la conducta punible del prevaricato, (iv) las investigaciones disciplinarias por pérdida automática de competencia en los procesos civiles y de familia.

También se suma la congestión judicial, vigilancias administrativas y la carencia de recursos materiales, sin descontar, (v) el incidente de nulidad contra sentencias emitidas por la Corte Constitucional, pero que no puede ser empleado para activar otra instancia y reabrir el debate en asuntos que fueron decididos, bajo apremio de violentar el precepto de justicia sustantiva (CConst, SU-254, L. Vargas, 2013). Esos subtemas surgen articulados para advertir que en medio de las deficiencias de algunos funcionarios que no han logrado dimensionar en palabras de Aharon Barak que el juez no es un político, no representa un sector u otro, ni tiene que presentarse a elecciones cada vez que se convoquen, menos estructurar un programa electoral para ese propósito, le convierte en alguien neutral, que juzga objetivamente el conflicto específico que tiene ante sí (BARACK, 1999).

El ejercicio no excluye un análisis comparativo con historia del aparato jurisdiccional romano como antecedente más representativo, ya que el núcleo esencial de estos razonamientos radica en reinterpretar la mutable realidad de los distintos sistemas procesales y constitucionales, no desde el pertinaz agotamiento interno, sino en la búsqueda de esquemas “cognitivamente más estructurados y heurísticamente más eficaces” (TARUFFO, 2006).

Se pretende contribuir a dilucidar proximidades referentes a si Colombia atraviesa por un escenario de decisiones regresivas y antidemocráticas, emanadas desde las propias Cortes, con interpretaciones contradictorias o vetando mecanismos de participación para que la ciudadanía intervenga en las decisiones que la afectan<sup>1</sup>, o por el contrario, se justifican porque hacen parte del desarrollo del Derecho por cambio de línea jurisprudencial<sup>2</sup> que en definitiva irradia el ordenamiento jurídico patrio, aunque sin la visibilidad y trascendencia de las implicaciones referidas para los superiores funcionales que, desde luego, no escapan del riesgo para descarrilar o llevar a conclusiones erróneas en cualquier momento. Recuérdese que esa superioridad, ante todo, no erige deidades infalibles, ni criterios absolutos.

La presente investigación posee un marco descriptivo-comparativo, porque se orienta en el examen crítico del Derecho Procesal sobre el Sustancial en el ordenamiento jurídico

1 Derecho sustancial.

2 Derecho Procesal.

nacional, para identificar a partir de algunos casos generales de la práctica judicial esa tesis, además de la responsabilidad disciplinaria y penal donde se ven permanentemente inmersos los directores procesales por presuntamente sacrificar la justicia material con sus decisiones. Con el propósito de un diseño que condujera hacia el análisis de la importancia del primero mencionado en medio de la Constitucionalización del Derecho, esto se hace posible mediante la consulta de doctrina, jurisprudencia y conceptos relevantes, que posibilitan el recaudo del objeto indagado. Por consiguiente, el presente análisis jurídico-propositivo cuestiona parcialmente la consideración superlativa del Derecho Sustantivo en detrimento de instituciones jurídico-procesales vigentes, para evaluar sus consecuencias y proponer paradigmas, particularmente, en el ámbito de la práctica jurisdiccional, necesariamente coordinada con el interés en la declaración de certeza, a partir de la construcción del procedimiento y más allá de la retórica persuasiva –“*de los abogados que pretenden tener la razón, del juez respecto de la indulgencia de la providencia que ha emitido*”- (TARUFFO, *La Prueba de los Hechos*, 2011).

La perspectiva que se desarrolla es autárquica y heterárquica; (i) La primera, en el sentido que advierte la contemporaneidad del fenómeno del “ritualismo” y necesidad procesal, como experiencias autosuficientes; (ii) La segunda, porque relaciona el fenómeno de constitucionalización del Derecho, como andamiaje de la disciplina jurídica vigente, con otro fenómeno que igualmente es coetáneo, la teoría de los derechos subjetivos, dentro de los cuales se

ubica la acción como aspecto potestativo. Esta forma de asumir el estudio permite superar la visión independentista, tan característica ora del cultor del proceso, bien del defensor de la sobredimensión del garantismo, que quizá se hizo costumbre por el afán de obtener la autonomía de cada una de esas disciplinas. No se procura mirar la emancipación del Derecho Procesal, sino por el contrario, establecer que éste último adquiere una doble naturaleza jurídica que le impregna el artículo 29 superior para pasar de una simple herramienta al servicio de la controversia y convertirse en una complejidad -racional y probatoria- con pretensión de garantía desde la contradicción legal (CARVAJAL RAMÍREZ, 2007), que avale un conocimiento más pragmático y coordinado de las mismas, que no suponga la inmolación de una u otra, menos el compromiso de la responsabilidad de los funcionarios judiciales cuando el decurso de un determinado litigio sugiere la prevalencia de las instituciones procesales, sin entenderla como una simple ritualidad formal o formalismo jurídico (LÓPEZ MEDINA, 2005).

Para profundizar, surge la discusión entre dos tesis que se contraponen: 1) Teoría del escepticismo ante las reglas y del uso alternativo del Derecho, y, 2) Positivismismo discrecional o neoconstitucionalismo teórico. La primera, acorde con el activismo judicial creador de Derecho con imprecisión del lenguaje normativo. La segunda, defensora de la positivación de la constitucionalización, entendida como la aceptación de existencia de axiología y teleología principalística, influyentes en el espectro normativo en el sentido jerárquico de supeditación

de las disposiciones inferiores a esos postulados, sin desdén de su interpretación lingüística, limitada por los textos de la Constitución y la ley, más no acorde a la omnicomprension valorativa y semántica del juzgador (TAMAYO JARAMILLO, 2013).

Alternativamente figura otra teoría que es la que se encumbra y cobra actualidad, a la cual se adhiere el autor, concerniente a la función contemporánea del Derecho Procesal, el cual concentra su objeto en los principios del debido proceso más que en las formalidades del procedimiento, procurando una decisión judicial racional, donde los convenios constitucionales sean el sustento para una justicia material y adjetiva comprensible, donde sobresale el límite a la función jurisdiccional y el control al exceso de poder de los sujetos procesales, sin detrimento de la valoración discrecional o éticamente preferible al caso concreto (CARVAJAL RAMÍREZ, 2007), más en un sistema oral como el actual.

Corolario de lo anterior y como podrá apreciarse en el desarrollo del argumento, se dejar plasmado que los sistemas procesales actuales se encaminan a ser antiformalistas, a diferencia del Derecho Romano, caracterizado por su formulismo y solemnidad, lo cual, en el primer evento, sin caer en el anacronismo, también genera un grave riesgo si la discrecionalidad no se estructura y guía por el procedimiento legal y constitucional, menos si no acude al propio Derecho ante ausencia o contención, indispensable para concebir decisiones jurídicas balanceadas por esos controles, más no

por la circunstancial subjetividad. Y es que aun cuando se critiquen las formas, estas se encuentran no solamente establecidas por el legislador, sino también por el intérprete de la carta magna cuando exalta reglas y subreglas jurisprudenciales de obligatoria aplicación en casos análogos que, no obstante, implican hermenéutica, sin comprender aquello como una forma más de rendir pleitesía a otra clase de tipificación del Derecho positivo, a pesar del propio antiformalismo de la Constitución, pero que sí hace parte del compromiso eventual que constantemente ostenta el funcionario judicial.

### **RESPONSABILIDAD DEL OPERADOR JURISDICCIONAL**

Se itera que, si bien, loable es considerada la labor del juez en su deber de aplicar y hacer cumplir la ley, su desempeño en la actualidad como en la época antigua no debe ignorarse, como quiera que, desde la perspectiva de las obligaciones, su responsabilidad también ha permanecido comprometida frente a la sociedad, dada su extensa discrecionalidad en el momento de la estimación de los asuntos puestos en su conocimiento, atravesando, por *la manus iniectio* como realidad histórica más verosímil, o por el prevaricato como aspecto actual más gravoso.

Tomando como referencia el texto de “*La responsabilidad del juez en el Derecho Romano Clásico*” (CREMADES, 1984), logra inferirse que el deber del juez siempre ha sido proferir sentencia, empero, se concebía que no emitirla presuponía adeudo social, salvo que jurase no

dilucidar la cuestión, o no ajustarla a tenor de la fórmula, postulados considerados como eximentes de compromisos.

A su turno, paralelo a ese postulado, el profesor Diego Eduardo López Medina refiriéndose a la contemporaneidad, señala que aunque los jueces no son procesadores en ejecución de un programa informático, ciertamente el Derecho los guía, pero no traza la totalidad de acciones que deben emprender ni los resultados que sus determinaciones arrojan en el espectro, contexto donde, por si fuera poco, emerge la amenaza penal no solamente por aplicación indebida de la legislación, sino además por el apartamiento del precedente (LÓPEZ MEDINA, Eslabones del Derecho. El deber de coherencia con el precedente judicial, 2016).

Para abordar esa problemática, menester es circundar la responsabilidad privada del juez romano, para enfatizar en el adeudo penal y disciplinario del funcionario actual. Llama también la atención el impacto de uno de los subtemas que podrían derivarse, los “daños y su cuantificación”, pero no desde los negocios jurídicos propiamente dichos, sino a partir de los actos que la autoridad judicial competente para dirimir los conflictos, pudiese en su ejercicio incurrir en afectación de esa índole y la forma de restablecer el statu quo, o, en su defecto, indemnizar la falencia cometida, por no dictar una decisión de fondo (providencia) o por viciarla de nulidad cuando no está ajustada a la fórmula legal y/o procesal.

Entrando en materia, como es imposible la realización de un escarceo sobre cualquier área del Derecho sin el conocimiento previo del proceso histórico de su formación, se escoge la expresión latina *Litem suam facere* (haberse hecho con el litigio) como aspecto románico para explicar lo antedicho porque las fuentes fidedignas permiten entrever que un juez hacía suyo el litigio por él frustrado en esas circunstancias, apropiándose de la cosa litigiosa y ameritando (i) *translatio iudicii* (traslado del juicio contra el juez), (ii) *multae dictio* (multa) o *pignoris capio* (demandante frustrado quedaba legitimado para tomar algo del juez incumplido), y, (iii) *manus iniectio* (como si el juez fuera condenado en el litigio que frustró).

Este pasaje actualizado pudiese representar que ese funcionario se ve involucrado disciplinaria y penalmente por morosidad en la determinación, apartamiento grotesco e infundado de la ley y la jurisprudencia e incumplimiento de deberes legales y constitucionales (artículo 153, Ley 270 de 1996), sin deducir las acciones de repetición (artículo 142, Ley 1437 de 2011), conceptos enarbolados en mecanismos de orden jurisprudencial de la Corte Constitucional con trascendental resonancia doctrinal en actuaciones de Sala Disciplinaria de Consejo Superior de la Judicatura, Fiscalía General de la Nación, Jurisdicción Contencioso Administrativa y Sala Penal de Corte Suprema de Justicia.

Con la evolución del Derecho, es inconfundible que tanto la parte adjetiva como sustantiva irrumpen como los instrumentos por exce-



lencia para precaver el riesgo que en cualquier momento tienen los jueces exteriorizando conclusiones erróneas y derivar consecuencias materiales, a pesar de su esfuerzo por ajustar la ley dentro de su autonomía y los cambios normales de la cotidianidad.

Pues bien, para aproximarse a afianzar ese planteamiento, resulta indispensable evocar que la primitiva sanción (manus iniectio y vindicationes), según algunos autores precisaba la transmisibilidad pasiva de la acción (ARANGIO-RUIZ, 1974), comoquiera que según las XII Tablas constituía una de las *legis actiones* (acciones de la ley) traducida en el derecho originario de una sociedad primitiva, cuyo rito autorizaba la aprehensión de un sujeto, acreditado el hecho que le convertía en damnatus (condenado), luego su liberación a cargo del vindex (vengador) exigía una cierta equivalencia de posición económica.

Del Derecho Civil Romano se destaca su carácter privado, afirmación que el texto relacionado en este acápite, designa como arbitral, en razón a que era una persona privada la designada para resolver el litigio, consintiendo una intervención pública procesal o ritualizada para pacificar el acto de violencia, sin perjuicio de la exigencia de un juramento para emitir su *sentiré*, razón fundamental pretendida por los litigantes y con la salvedad de no ser censurable desde aspectos objetivos, salvo por defectos como dolo, miedo y error que viciaran el juicio, en otras palabras, intangible hasta para el propio

sentenciador, cuestión que se relativizó después con la intervención imperial en materia judicial.

Algunos casos ilustrativos pueden rememorarse de la antigüedad, por ejemplo, los jueces ebrios que se presentaron a dictar sentencia (año 161 a.C.), conducta que, aunque fuera censurable no determinaba sanción alguna porque cumplían su *officium*, evitando así una omisión y sanción contra el que no emitía providencia. Otra sobresaliente es la indemnización para el pupilo teniendo en cuenta que el magistrado municipal descuidó exigir al tutor la *cautio rem pupili salvam fore* (caución de la cosa del pupilo que no puede defenderse por sí mismo) o no precaver fiadores idóneos. El reproche se enfocaba contra la desprotección del desamparado, razón para hacerlo responsable de esa reparación.

El *litem suam facere* se configuraba porque el juez no daba sentencia o lo hacía desajustado a la fórmula, lo cual era equivalente a su ausencia, constituyendo de esa forma un ilícito privado, porque la obligación era personal del funcionario y acarrea una sanción primitiva o acción ejecutiva de *manus iniectio* (sentencia contra el que no la dio), que dicho de otra forma sera la transmisibilidad pasiva de la acción contra el juez. Posteriormente surgió el interrogante de alternativas excepcionales frente a esa ausencia, absuelto a través de la *restitutio in integrum imperial* (restitución del juicio) para satisfacer el daño producido, evitar la indefensión del demandante y no implicar necesariamente detentar la cosa litigiosa.

## EL PAPEL DEL JUEZ EN UNA DEMOCRACIA

Más acá en nuestro tiempo, en una democracia y sistema de justicia tan *sui géneris* como el colombiano, por su conflictividad social, debe legitimarse el rol del funcionario judicial, panorama donde el profesor Rodrigo Uprimny Yepes (Sur- Revista Internacional de Derechos Humanos, 2007), usando el lenguaje insinuado por Luigi Ferrajoli, resalta que *“aunque los jueces y los tribunales constitucionales carecen de legitimidad democrática formal, pues no tienen origen en la voluntad popular, lo cierto es que gozan de una legitimidad democrática sustancial, en la medida en que aseguran los derechos fundamentales y protegen la continuidad e imparcialidad del proceso democrático (...)”* (FERRAJOLI, 1985).

Comparativamente, puede decirse que en la actualidad el juez es elegido por tratarse de una persona idónea, tanto así que para su escogencia se agotan concursos de mérito como ideal, aunque en otros casos, por virtud de las circunstancias, cumpliendo eso sí, otras condiciones personales, para juzgar bien y honestamente, aunque con la diferencia de un sistema que permite a sus usuarios mecanismos ordinarios y extraordinarios de defensa contra las decisiones primigenias para ser revisadas por un superior jerárquico.

Desbrozado el tópico de la legitimidad, refulgen nuevos interrogantes, atinentes a la labor judicial específica: ¿Cómo adquiere el conocimiento en el proceso sobre supuestos que no presenció?,

¿De qué manera armoniza acertadamente las premisas fácticas, jurídicas y probatorias de los sujetos procesales e intervinientes especiales? Y, ¿cómo dinamiza las decisiones que involucran derechos procesales y fundamentales, sin desplomarse en una responsabilidad penal o disciplinaria? Para aproximarse a una respuesta plausible, se ilustra así:

## EL DERECHO PROCESAL COLOMBIANO

La administración de un Estado de Derecho no puede concebirse relegando las formas procesales, ya que éstas posibilitan la igualdad ante la ley. Si por un lado se significa que el derecho sustantivo consagra en abstracto las garantías, en segundo lugar, aparece el derecho adjetivo estableciendo la instrumentalidad de la actividad jurisdiccional cuya finalidad es la realización del primero.

Si el objeto que traza esta investigación refiere, entre otros temas, el procesalismo de las decisiones judiciales como cuestión principal, accesoria, complementaria y consecuencial, imposible es no hacer alusión aunque sea tangencialmente a la institución del recurso de amparo como materia principal, en el sentido que, conforme a directrices del constitucionalismo contemporáneo, *“(...) fue diseñada como una acción judicial subsidiaria, residual y autónoma, dirigida a facilitar el control judicial de los actos u omisiones de los órganos públicos o de los poderes privados que pudieren vulnerar los derechos fundamentales (...)”* (JUDICATURA, 2009), pero sin eludir otros de contenido



procesal, igualmente fundamentales, dentro de esa tención sustantiva-adjetiva.

## LOS DERECHOS FUNDAMENTALES PROCESALES

Es inconcebible un Derecho Procesal distanciado del Sustancial, más cuando la visión tradicional del primero ha sido revaluada por las teorías jurídicas, sin desnaturalizar la base de un esquema formal, pero yendo más allá de resolver los conflictos en la triada conformada por pretensiones, pruebas y procedimiento, toda vez que esa restricción excede el debate jurídicamente relevante, para transformarse en una categoría superlativa de intereses jurídicos (Ortiz Ortiz, 2013). Pero como entender qué son los intereses jurídicos? No de otra forma se explica que las sentencias adquieren validez no solo por exigir una motivación fundada en elementos cognoscitivos, sino sustentada en legitimación interna, procedimental o racional y legal que desencadena en eficacia de la jurisdicción.

El Derecho Procesal como sistema de garantías permite comprender que el arbitraje o dirección desplegada por el juzgador entre lo alegado y lo probado, además de la subsunción legal, necesariamente exige un juicio de legitimidad constitucional, no agotado en el espectro sustantivo, sino también procurando el respeto por el acceso efectivo y eficaz, primacía de la realidad sobre las formas, carga y contradicción de prueba, defensa y debido proceso, **derechos procesales** que poseen una dimensión objetiva que denota su diferenciación de los restantes

derechos fundamentales (NATAREN NANDAYAPA, 2006).

Profundizando un tanto más, también ostentan una extensión procesal: 1) En los derechos fundamentales y en las constituciones, que es su aspecto garantizador, o también principios generales de organización del proceso. 2). Dimensión constitucional de proceso (GUERRA FILHO, 2006). Postulados estos de gran importancia para un operador de justicia percatado en su ejercicio cotidiano.

## GENERALIDADES DE LA PRÁCTICA JUDICIAL

### *En materia constitucional:*

La actual dinámica en el Derecho Procesal Constitucional colombiano plantea una problemática para el operador judicial, en este caso, el juez de tutela quien tiene el deber de realizar no solamente el análisis de la situación fáctica, probatoria y jurídica, sino de escrutar posteriormente la responsabilidad subjetiva en cuestiones accesorias de la sentencia que concede un amparo determinado en esa sede, según establecen los artículos 27 y 52 del Decreto 2591 de 1991.

Partiendo de la cuestión principal (acción de tutela) para luego recabar en la accesorias (incidente por desacato), en línea de principio cabe observar que la sumariedad e informalidad del primer medio tampoco autoriza para adoptar decisiones sin integrar el contradictorio, máxime, cuando por antonomasia protege los

derechos fundamentales, esencia que supone respeto por las garantías básicas, de allí que admitiendo pudiere haber ligereza en definir el conflicto, esa impropiedad no constriñe a cometer otra de mayor entidad, esto es, sin la presencia de quienes podrían eventualmente resultar afectados con cualquier decisión que se estime, para que se pronunciaran sobre la perspectiva enarbolada en el libelo gestor.

Nótese que conforme a la explicación, este aspecto procesal resulta indispensable para no afectar otros intereses legítimos, pero a pesar de todo, el efecto del tiempo que conlleva esa diligencia judicial entre instancias, podría resultar vital para temas tan denodados como la salud, aclarando que la sentencia afectada de validez por el hecho de dictarse posteriormente una similar o diferente no discute con la cosa juzgada formal, entre la dictada en un primer momento y la posterior saneado el vicio de nulidad, pero sí implica quizás algún tipo de responsabilidad para la administración de justicia por lo menos en el campo disciplinario, de ser alegada por el disconforme o afectado o aplicada oficiosamente por el superior.

En el segundo medio, si para el operador el deber de salvaguardar derechos en situaciones apremiantes, a petición de parte o de oficio, involucra el procedimentalismo que amerita el desacato desde su inicio, más el plazo imposter-gable de diez (10) días, extendido a la resolución del trámite incidental por la sentencia C-367 de 2014, esa ardua labor requiere además de un concienzudo esfuerzo, la mesurada diligencia, ya que por un lado tendrá al agraviado, por otro,

la engorrosa y hasta a veces infructuosa gestión para acertar con el funcionario responsable, mientras que, situadas también se encuentran las autoridades disciplinarias que actuarán conforme a su competencia en caso de mora judicial por eventuales quejas que interpongan los usuarios.

La problemática se hace más compleja cuando se maneja una alta carga de procesos de distinta naturaleza y los entes públicos o privados no asumen el acatamiento y respeto que merecen las resoluciones de los jueces, guardando silencio, suministrando información insuficiente o suscitando cualquier argucia, compleja tarea para determinar con certeza el sujeto y su jerarquía institucional en el ámbito zonal, regional y nacional, este último aspecto específicamente en los particulares quienes no gozan de una vocación de permanencia administrativa por los constantes cambios institucionales a que se encuentran sometidos por situaciones que no son objeto de debate en este estudio, o que simplemente encuentran en esa práctica la mejor forma de eludir la resolución judicial.

Bajo esa perspectiva, como hipótesis principal se tiene: ¿Qué discreciones deben considerar los jueces constitucionales para tramitar en debida forma incidentes de desacato contra autoridad pública o privada por incumplimiento a órdenes de tutela e imponer sanciones de arresto y multa, u otras medidas para el cumplimiento de esas directrices, sin incurrir en defectos procedimentales, menos invertir o agravar la conculcación de derechos bien de(l) (la) incidentalista, ya de(l) (la) incidentado(a)? La respuesta quizás

estaría en la progresiva divulgación del Derecho Procesal Constitucional, el cual en palabras del profesor Héctor Fix Zamudio “(...) *examina las instituciones, los organismos y los procesos y los procedimientos que tienen como finalidad la solución de controversias constitucionales en sentido estricto (...)*” (VELANDIA CANOSA, 2011).

Aplicando esa doctrina en el ordenamiento jurídico interno podra afirmarse con cierto descontento que aún es insuficiente la solidez de esta jurisdicción,

especicamente tratándose de acciones y trámites preferentes cuyo deber ser es la celeridad y eficacia como herramientas tuitivas en el sistema judicial, contexto donde cobra vigencia una desacertada y hasta reprochable praxis por parte del operador de justicia, quien por razones de negligencia, indiligencia, premura o falta de previsión no repara oficiosa e imperativamente en presupuestos procesales para adelantar requerimientos que permitan integrar en debida forma el contradictorio o determinar el encargado del acatamiento de la orden judicial.

Para solucionar esa problemática, indispensable es mencionar la responsabilidad subjetiva en el trámite incidental por desacato, ámbito donde se busca proporcionar un panorama siquiera aproximado de las herramientas procesales para así evitar la repetición de los constantes errores cometidos por algunos jueces constitucionales que actúan a su vez en detrimento de garantías básicas, luego instituidas como están las formas,

artículo 86 superior, artículos 27 y 52 del Decreto 2591 de 1991 y sentencia C-367 de 2014, se podra inferir que en principio no habra limitación alguna para incurrir en dilaciones o irregularidades, pues uno de los elementos cardinales del Estado Social de Derecho, está instituido en el artículo 229 superior para el íntegro acatamiento.

No obstante, el correlativo deber de colaboración armónica entre las autoridades para el cumplimiento de los fines del Estado está resultando también mancillado por la perniciosas conductas dilatorias y amañadas de los constreñidos a cumplir las sentencias tutelares, aspecto donde la solución de controversias en esta materia resulta ser inoperante, ya que los inaplazables correctivos siguen resultando materia ilusoria en diversos eventos, o la novedad de “inejecución de sanciones” pecuniarias o restrictivas de la libertad, cuando menos incrementan la congestión de los despachos que sin consideración y escrúpulo alguno, aún ostentan pervivencia de expedientes formados a raíz de incidentes que equiparados con otros procesos de distinta naturaleza esperan turno de atención y decisión.

Es que, en virtud de la condición especial del trámite, ésta viene dada por las situaciones que se involucran en una sentencia de tutela, que es amparar un derecho fundamental que ha sido vulnerado o sobre el cual se cierne la amenaza, de tal suerte que la orden judicial es de inmediato cumplimiento. Concluye que el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991 es un trámite especial, que finaliza con proveído que

no es susceptible de recurso de apelación, pero que, si el interlocutorio es sancionatorio, debe ser objeto del grado jurisdiccional de consulta, cuyo objeto radica en que el superior jerárquico revise si la sanción está correctamente impuesta, de manera que no se erige como un medio de impugnación per se, en razón de la relevancia del principio de celeridad.

### ***En materia civil:***

Como el Derecho no se agota en las acciones constitucionales, en relación con las situaciones que pueden sobrevenir con el cambio de operador judicial o congestión en la jurisdicción ordinaria, especialidad civil-familia, otro tópico para relieves versa sobre el impacto de esa figura jurídica de pérdida de competencia, teniendo en cuenta la regla que es “***nula de pleno derecho la actuación posterior que realice el juez que haya perdido competencia para emitir la respectiva sentencia***”.

No obstante lo anterior, teniendo en cuenta el trasegar procesal de los asuntos y procurando evitar un detrimento mayor en ese sentido para los usuarios, no está vedado al funcionario propiciar la aplicación de recientes criterios jurisprudenciales definidos por el órgano de cierre en la especialidad para sanear la **causal legal mencionada**, en caso que los intervinientes no se pronuncien en torno a esta, razón para estar autorizado a continuar el trámite procesal correspondiente, pero se aclara con la normatividad anterior únicamente, teniendo en cuenta que la vigente descarta esa posibilidad.

Y aunque se determinara la **causal de nulidad** del numeral 2° del artículo 140 del Código de Procedimiento Civil, porque el juez o magistrado no profirió la sentencia dentro del término de un año establecido en el párrafo del artículo 124 ejusdem, modificado por el artículo 9° de la Ley 1395 de 2010 y 200 de la Ley 1450 de 2011, por lo menos estas disposiciones no establecen la **invalidación** comentada, de ahí que si, en este plano, la sentencia fue emitida posterior al fenecimiento del lapso previsto, esa situación no se ajusta a esa causal, porque en todo caso el motivo se convalidó conforme al numeral 5° e inciso final del artículo 144 de la anterior codificación (CSJ, SC-21712. Rad. 11001020300020150150600. A. Salazar Ramírez, 2017), de ahí que sea **susceptible de saneamiento** (CSJ, AC-6191. Rad. 11001310301620130029301. A. Salazar Ramírez, 2017).

Pero no es pacífica la discusión frente a la vigencia de la nueva normatividad-Código General del Proceso-, ya que una de las contradicciones dentro de la propia Corte Suprema de Justicia en su Sala de Casación Civil y la Corte Constitucional, refiere al artículo 121 de ese estatuto, preconizando inicialmente que de igual manera no sería desacertado predicar en la legislación actualmente aplicable que ese saneamiento “(...) **no configura una vulneración del debido proceso o del acceso de la justicia** (...)” (CCONST, C-537/2016. Exp. D-11271. A. Linares Cantillo, 2016).

O por si fuera poco, en un caso debatido ante la jurisdicción constitucional donde se avaló

una providencia que aunque diferida dispuso la controversia en grado de conocimiento respectivo, antes que superponer una invalidación, instituyó que: “(...) **La regla, pues, es la eficacia y prevalencia del procedimiento; la excepción en cambio, la posibilidad de su invalidación (...)**” (CSJ, STC-21350. Rad. 11001020300020170283600. L. Rico Puerta, 2017).

Lo predicho se halla justificado en que así, se evita el sacrificio del procedimiento regularmente adelantado, que por circunstancias que tal vez escapan a la gestión judicial, hacen inoperante la norma, porque si bien trata de remediar los exorbitantes términos para definir los asuntos, su aplicación no alcanza la finalidad que procura sin dimensionar la realidad judicial, que en últimas sería una razón atendible para superar el plazo razonable, además de la conducta procesal de las partes que por ventaja y estrategia también buscarían la declaración de esa pérdida cuando por ejemplo pretendan dejar sin efecto las pretensiones que les fueron adversas, sobresaliendo el perjuicio para el funcionario que ineludiblemente se ve incurso en un proceso disciplinario por incumplir los plazos perentorios.

La confrontación entre el Derecho Procesal y Sustancial es relevante en este contexto, por cuanto, aunque los derechos procesales de contenido fundamental estén íntimamente ligados al apremio y eficiencia en la función jurisdiccional, ¿en qué oportunidades ocurre la vulneración de los intereses subjetivos?, cuando la realidad reciente demostró que los

anaqueles de los despachos de Bogotá, Barranquilla, Medellín, Cali y otras grandes ciudades, fueron desempolvados para trasladar los procesos donde se declaró esa institución hacia otras sedes de los respectivos Distritos, pero inconmensurables igual debieron ser las investigaciones a las que conscientemente los juzgadores tuvieron que verse sometidos, en virtud de la lealtad a su deber en el incumplimiento de esa circunstancia objetiva.

Pues bien, como se explicó el criterio orientador del procedimiento, una salvedad recae en que esa sanción tan drástica, desde distintas ópticas, por fortuna no aplica para la actuación del juez o magistrado a quien le fue remitido por pérdida automática primigenia, comoquiera que la norma solamente la atribuye a quien fue asignado en el primer momento del conocimiento.

En cualquier caso, continúa tornándose discutible la aplicación estricta de los precedentes de la Corte Suprema de Justicia frente a la flexible posición contemplada por la Corte Constitucional, resultando menos gravosa esta última, por contemplar cuatro excepciones que configurarían la ausencia de lesión a esas prerrogativas: 1) Complejidad del caso. 2) Conducta procesal de los sujetos. 3)

Valoración del procedimiento. 4) Intereses debatidos en el trámite. Lo anterior sin descartar la eventual revisión de constitucionalidad de esa disposición normativa que tantos avatares ha causado dentro del ordenamiento jurídico y

que seguirá causando frente a las grandes complejidades estructurales del sistema de justicia.

### ***En materia penal:***

Dentro del entorno nacional, el Derecho Penal creó un tipo sancionatorio del flagrante, manifiesto e inexcusable detrimento de la ley, conocido como prevaricato o acto ilícito de un servidor público consciente de las obligaciones y deberes de su cargo (Artículo 413 de la Ley 600 de 2000), cuya extensión interpretativa la Corte Constitucional fijó cuando se vulnera la jurisprudencia de constitucionalidad abstracta de esa corporación (CCONST, C-335/2008, H. Sierra Porto, 2008), según el artículo 243 de la Constitución Política.

En ese orden, el tribunal vértice constitucional estableció como presupuestos: (i) El sujeto calificado; (ii) el sujeto pasivo de la conducta, vale decir, la administración pública; (iii) el objeto material que integra resoluciones, dictámenes o conceptos, es decir, decisiones judiciales y actos administrativos. (iv) El sentido contrario a la ley: (a) la norma jurídica aplicable al caso concreto; (b) el ordenamiento jurídico patrio; (c) los mandatos constitucionales; (d) ley formal y material, y (e) actos administrativos. Es palmario entonces que las autoridades judiciales en su diario discurrir jurídico deben procurar que sus decisiones para quedar excluidas de esta tipicidad puedan ofrecerse debatibles en sus fundamentos, pero en todo caso razonadas por sus diversas posibilidades interpretativas. A propósito de la regla transcrita, no puede soslayarse la fuerza vinculante de la jurisprudencia

para mantener una sólida congruencia del sistema jurídico, lo cual no se contradice con imperativos de evolución natural, resaltando que aquella garantiza la vigencia del derecho a la igualdad ante la ley, respecto de la solución de casos análogos, de ahí que sea insostenible afirmar, pese a la tradición legalista, que el precedente carezca de poder normativo, pues crea reglas jurídicas de estricto acatamiento aunque el sistema también sea flexible y admita la posibilidad de relegarse sin caer en el propio arbitrio o en la ausencia de un esfuerzo dialógico para justificar razones que conllevan a ese apartamiento (CCONST, C-836/2001, M. SÁCHICA MÉNDEZ y C-539/2011, L. VARGAS SILVA, 2001).

Un claro ejemplo de posibles desaciertos con las consecuencias inherentes ocurre todavía con el control de garantías para imposición de medidas de aseguramiento, en las solicitudes de libertad por vencimiento de términos y en las preclusiones, en razón a que, pese a constituir un derecho y no un beneficio también pueden generar desprotección a las víctimas, fuga a requerimientos de la justicia y respuesta al interés del conglomerado. Esto encuentra salvedades por: 1) Dilación por abogados, o (2) negligencia del servicio judicial (jueces, fiscales, INPEC).

En este tipo de escenarios no pocos jueces se han visto inmersos desafortunadamente en vinculaciones penales por presunta prevaricación, con capturas en sus lugares de trabajo o en el peor de los casos, con destituciones fulminantes de sus cargos, desestimando de plano



su espinosa función, sin embargo, no siempre están justificadas esas miradas peyorativas que auspician extraprocesalmente juicios descarados y que simultáneamente mancillan, por un lado, la sagrada honra de cualquier persona y, por otro, la insigne institución judicial. Son los jueces, igualmente humanos no infalibles, quienes precisamente aún ostentan esa facultad de refrendar o descartar la responsabilidad de otro funcionario por esas u otras conductas presuntamente punibles.

## DE LAS INVESTIGACIONES DISCIPLINARIAS

Uno de los acontecimientos más preocupantes de la labor judicial es reglamentado por el artículo 101, numeral 6 de la Ley 270 de 1996, por acciones u omisiones específicas en procesos que atenten contra una expedita y eficaz administración de justicia, luego teniendo en cuenta la explicación del tipo penal de prevaricato en renglones precedentes, la sanción disciplinaria podra hacer suponer a académicos foráneos detrimento al principio general del Derecho, non bis in idem (nadie puede ser juzgado dos veces por lo mismo), empero, para el ordenamiento patrio se conciben como instituciones autónomas que permiten investigaciones y sanciones institucionalmente independientes.

Sin embargo, también se explica en que, si el funcionario judicial resuelve el caso con base en el análisis de supuestos factuales, valoración de prueba recaudada, normas y jurisprudencia aplicable, se descarta la iniciación de un proceso

disciplinario, aun cuando no se compartan los motivos que justificaron la decisión, porque su responsabilidad disciplinaria no abarca el ámbito funcional, es decir, el atinente a la autonomía en la interpretación y aplicación del Derecho (CSJUD, Sentencia de 21 en. 2015. Rad. 11001010200020140226100. A. Lizcano, 2015).

La apropiación de la cosa litigiosa hoy no puede descartarse solamente porque no se dicte sentencia oportunamente, sino porque el fraude a la ley, entendido de otra forma y descartado en la época originaria, podra imperar por intereses subrepticios de incautos e inescrupulosos que desnaturalizaron su verdadera función, arrojando el papel relevante en el proceso de producción de la norma en la resolución del caso, meritorio de interpretación discrecional e independencia con validación constitucional, para brindar soluciones razonables y éticas.

**Del error judicial que puede hacer patrimonialmente responsable al Estado** Así como en la época romana una sentencia podra incumplir la fórmula y generar su nulidad (dolo, miedo y error que viciaran el juicio), lo cual equivalía a no dictar sentencia con las consabidas consecuencias, de la misma manera en la actualidad una decisión de esa naturaleza genera efectos pecuniarios siempre que se propicien y agoten los reparos inherentes a través de los mecanismos ordinarios o extraordinarios de defensa, ya que puede ocasionar daño personal, cierto, antijurídico y que el titular no tiene la obligación de soportar.

En efecto, nótese que del escueto o erróneo discernimiento puede derivarse una equívoca percepción respecto de las personas, naturaleza de la decisión judicial, objeto y motivos de la providencia (error de hecho) o errores de derecho como violación directa del orden positivo, falsa interpretación, errónea interpretación y conculcación por aplicación indebida del orden positivo (CE3, Sentencia de 15 nov. 2017. 76001233100020020178501 (39515). J. Santofimio, 2017).

### DE LA REPETICIÓN

Un ingrediente adicional a este asunto corresponde a la acción de repetición contra el juez que incurrió en yerro e hizo patrimonialmente responsable al Estado donde la pretensión de ese medio de control es establecer la responsabilidad subjetiva, una vez comprobada la deficiente actividad del servicio a cargo del funcionario de la entidad demandante y especialmente las causas imputables a la culpa grave atribuible a aquel (CCONST, SU-072/2018, J. Reyes Cuartas, 2018).

Privar a un ciudadano de la oportunidad para ejercer una defensa material en el proceso, coartar el derecho a la defensa técnica, limitar la libertad de locomoción, afectar el buen nombre o bienes materiales, decretar y cristalizar medidas cautelares, entregar títulos de depósito judicial, o gravar los recursos públicos son situaciones que pueden desencadenar acciones de revisión contra las decisiones que causen desmedro, seguido del medio de control de reparación directa por error judicial o privación injusta

de la libertad que conllevarían a declaraciones de responsabilidad patrimonial, extensiva a la sucesión del funcionario condenado con la finalidad de resarcir la sanción pecuniaria impuesta a la Nación.

### EL INCIDENTE DE NULIDAD CONTRA SENTENCIAS EMITIDAS POR LA CORTE CONSTITUCIONAL:

Una de las novedades procesales en el sistema jurídico nacional, relieves el incidente de nulidad como institución legítima que puede impulsarse por cualquier persona, siempre que la irregularidad invocada emerja de la sentencia y tenga repercusiones sustanciales, aun cuando el artículo 49 del Decreto 2067 de 1991 niegue su ejercicio (CCONST, A-020/2017, G. Mendoza Martelo, 2017). Ese imperativo prueba la tendencia del apartamiento de las formas, esto es, del Derecho Positivo contenido en una determinada norma, pero acoge otro de similar o mayor rango, el de las reglas y subreglas. Un despliegue investigativo aparte merece atención más prolífica el subtema conclusivo de esta indagación, porque día a día campea violentar el precepto de justicia sustantiva, presuntamente por la prevalencia de los derechos procesales fundamentales. Es con la permanente evolución social que también cambian los pronunciamientos judiciales, nótese que quedará la duda si esos desarrollos hacen parte de las variaciones de líneas jurisprudenciales o simplemente responden a posiciones doctrinarias de los máximos togados en un determinado momento, que por más que quisieran hacer el esguince a prejuicios, los mismos resultan significativos en los

campos subjetivistas sacrificando verdaderos intereses jurídicos, no en la repercusión que en materia económica significa para quienes directa e indirectamente, bien o mal, afectados y aivatos, se hubieren podido beneficiar con el pago de gravosas sanciones pecuniarias, todo por cuanto, en últimas, las resoluciones judiciales, más las que representan precedente deben acatarse.

El caso reciente más ejemplar es el de Cerro Matoso, oportunidad donde la alta corporación avaló parcialmente la solicitud de nulidad de la sentencia de tutela que condenó en abstracto a la indemnización por daños materiales e inmateriales, a cargo de esa sociedad, por afectación de sus operaciones mineras en la salud y ambiente de las comunidades étnicas y afrodescendientes accionantes, condena que se refleja en la providencia T-733 de 2017.

El fundamento se circunscribió en la inobservancia del precedente en materia de requisitos para la procedencia de ese tipo de resarcimiento además de carencia de motivación. Aquí la prevalencia del Derecho Procesal sobre el Sustancial permite inferir ausencia de responsabilidad del juez, por tratarse de funcionarios de las más altas esferas, pero no la permeabilidad de la justicia material, inclusive para otros temas de relevancia constitucional que posteriormente sean abordados por los intérpretes de la carta magna. De la misma forma, otro de los grandes retrocesos es el veto a las consultas populares sobre el uso del subsuelo y la explotación de recursos naturales, con lo que la propia Corte restringe la participación democrática, la vo-

luntad del constituyente primario en decisiones que le afectan directamente (CCONST, SU-095/2018, C. Pardo Schlesinger, 2018).

Uno de los puntos también trascendentales aunque no vinculantes pero que aportan elementos a la discusión académica es el salvamento del magistrado Alberto Rojas Ríos, quien sostuvo aspectos procesales desconocidos por la mayoría de sus connotados compañeros, vale decir, la improcedencia por falta de legitimación en la causa por activa de la empresa accionante Mansarovar Energy, que nunca intervino en el mecanismo de consulta consumado (artículo 21, Ley 1757 de 2015), pese a que alegó por vía subsidiaria vulneración a un debido proceso y acceso a la administración de justicia.

## CONCLUSIONES

Es laudable la labor de un juez, pero es mayor cuando sus decisiones se amparan plenamente en el Derecho y sus principios, en la deontología y la teleología, para de esta forma aminorar las protuberantes falencias que acusan su ejercicio, ya que el país demanda juristas íntegros y decisiones con elevados niveles de tica, pero también con estrictos y exigentes controles y vigilancia autárquica, además de la dispuesta para las entidades públicas y/o privadas que se acostumbraron a violentar derechos de los más desfavorecidos.

Uno de los campos en los que puede ejercer con amplitud esas potestades, es la jurisdicción constitucional cuando tiene a su alcance herramientas breves y sumarias como la acción

de tutela o el incidente por desacato, figuras procesales que constriñen a actuar de manera diligente cuando se encuentran en riesgo o perjuicio irremediable garantías superiores. Sin embargo, esos instrumentos son mal utilizados en la cotidianidad por los jueces constitucionales en general cuando de tramitarlos o motivarlos se trata. Tan es así que en la práctica algo que debe resolverse en un término perentorio de diez (10) días, termina convirtiéndose, en ocasiones, en otro proceso más, como se detalló en sus falencias, báculo para haber abordado con mayor rigor la temática como se plasmó. El argumento propende evitar que en la práctica judicial se siga incurriendo en protuberantes desatinos que menoscaban a los sujetos en sus diferentes extremos, por el esguince que se hace a la rigurosidad que amerita el procedimiento y que irradia en la responsabilidad de los directamente encargados de mantener los canales de comunicación en una democracia, lo cual aplicado deóntica, teleológica y volitivamente fomentaría espacios propicios de resolución de conflictos y sana convivencia, con sistematicidad y oportunidad, porque aunque ese compromiso sigue generando efectos como en el Derecho romano, es claro que la confianza legítima de los usuarios constituye la causa depositaria de la pervivencia y credibilidad en la institucionalidad.

En efecto, cuando se afirma el retroceso de las decisiones por la colisión interna y si la falta de motivación u otras circunstancias procesales desfavorecidas por el sistema oral actual en otros campos va a seguir creando instancias paralelas o adicionales, surge como alternativa

otra más de última ratio, la teoría del transconstitucionalismo cuando los problemas son relevantes para más de un orden jurídico, como las garantías subjetivas inalienables.

En esos espacios deben buscarse formas de articulación transversal para la definición de la problemática, sin desdeñar límites y posibilidades de cada uno para contribuir en su solución, porque el desarrollo de los derechos humanos con fuerza vinculante respecto de los poderes de los Estados es uno de los más grandes ejemplos del proceso de constitucionalización que a diferencia de los sistemas autónomos y/o fragmentarios sí involucran a instancias estatales, internacionales, supranacionales y transnacionales (arbitrales) (NEVES, 2009). Son casos de transconstitucionalismo considerados por la Corte Interamericana de Derechos Humanos:

1. Impunidad que permite la intervención por a) omisiones legislativas, b) causas imputables a los aparatos de investigación y proceso penal.
2. Derechos de los pueblos originarios y campesinos.

No puede ignorarse que este fenómeno del pluralismo jurídico se desarrolla entre órdenes jurídicos estatales y transnacionales contruidos por actores privados o públicos (*lex mercatoria*, *lex sportiva*, *lex digitalis*). Lo interesante de este tópico es la variación que viene ocurriendo con la progresiva sustitución del constitucionalismo interno por el transconstitucionalismo, ya que el Estado ha dejado de ser el ente privilegiado

para la resolución de asuntos de esta índole, debido a que la integración sistémica de la sociedad mundial ha conllevado a una especie de emancipación estatal relativa, donde impera un nivel jerárquico como última ratio, generando una problemática quizás mayor, la fuerza vinculante en el orden interno y tal vez, la aparición de nuevas reglas de procedimiento.

## REFERENCIAS

- Arangio-Ruiz, Istituzioni di diritto romano (Napoli, rist. 1974), página 378.
- Barack, Aharon. El papel del juez en una democracia. <http://historico.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/derhum/cont/63/pr/pr21.pdf>
- Consejo de Estado (2017). Sentencia 2002-0178501. Rad. 39515. C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.
- Consejo Superior de la Judicatura, La Acción de Tutela en el Ordenamiento Constitucional Colombiano. Escuela Judicial “Rodrigo Lara Bonilla”. 2009. Bogotá D.C.
- Corte Constitucional (1995). Sentencia C-029. M.P. Jorge Arango Mejía.
- Corte Constitucional (2013). Sentencia SU-254. M.P. Luis Ernesto Vargas S.
- Corte Constitucional (2014). Sentencia C-367. M.P. Mauricio González C.
- Corte Constitucional (2008). Sentencia C-335. M.P. Humberto Antonio Sierra.
- Corte Constitucional (2001). Sentencia C-836. M.P. Rodrigo Escobar Gil.
- Corte Constitucional (2011). Sentencia C-539. M.P. Luis Ernesto Vargas S.
- Corte Constitucional (2016). Sentencia C-537. M.P. Alejandro Linares C.
- Corte Constitucional (2018). Sentencia SU-072. M.P. José Fernando Reyes.
- Corte Constitucional (2018). Sentencia SU-095. M.P. Cristina Pardo S.
- Corte Constitucional (2017). Auto A-020. M.P. Gabriel Eduardo Mendoza M.
- Corte Suprema de Justicia. Sentencia SC-21712-2017 de 18 de diciembre de 2017. Rad. 11001020300020150150600. M.P. Ariel Salazar Ramírez.
- Corte Suprema de Justicia. Auto AC-6191-2017 de 21 de septiembre de 2017. Rad. 11001310301620130029301. M.P. Ariel Salazar Ramírez.
- Corte Suprema de Justicia. Sentencia STC-21350-2017 de 14 de diciembre de 2017. Rad. 11001020300020170283600. M.P. Luis Alonso Rico Puerta.

- Ferrajoli, Luigi. El derecho como sistema de garantías. *Nuevo Foro Penal*, [S.l.], n. 60, p. 59-75, sep. 2016. ISSN 2539-4991. Disponible en: <http://publicaciones.eafit.edu.co/index.php/nuevo-foropenal/article/view/3896>
- Ferrajoli, Luigi. *Razón y Derecho*. Editorial Trotta, 1985, pp 885 y ss.
- Guerra Filho, Willis Santiago. La dimensión procesal de los derechos fundamentales y de la constitución. 2006, pág. 4. Cfr. <http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/15406-15407-1-PB.pdf>
- López Medina, Diego Eduardo. Eslabones del Derecho. El deber de coherencia con el precedente judicial. Pág. 83. Legis Editores S.A., 2016. Primera Edición. Bogotá D.C.
- López Medina, Diego Eduardo. Los conceptos de “formalismo” y “anti-formalismo” en teoría del derecho. Cfr. <https://www.dejusticia.org/los-conceptos-de-formalismo-y-anti-formalismo-en-teoria-del-derecho/>
- Nataren Nandayapa, Carlos F. La tutela de los derechos dundamentales de naturaleza procesal. *Unam México* págs. 33 y ss, 2006. Cfr. <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/5/2294/5.pdf2006>
- Neves, Marcelo. Del diálogo entre las Cortes Supremas y la Corte Interamericana de Derechos Humanos al Transconstitucionalismo en América Latina. Cfr. pág. 275. Disponible en: [https://www.upf.edu/dhes-alfa/materiales/res/pmdh\\_pdf/PMDH\\_Manual.275-302.pdf](https://www.upf.edu/dhes-alfa/materiales/res/pmdh_pdf/PMDH_Manual.275-302.pdf)
- Ortiz Ortiz, Rafael. Juzgar en Derecho Constitucional: Bases fundamentales del Derecho Procesal Constitucional en Venezuela. Págs. 302 y 303. ICDP 2003. <http://publicacione-sicdp.com/index.php/Revistas-icdp/article/view/39/pdf>
- Quinche Ramírez, Manuel F. La Acción de Tutela. El amparo en Colombia. Segunda Edición, página 125. Editorial Temis S.A. Bogotá Colombia, 2015.
- Ramírez Carvajal, Diana María. A propósito de la justicia material (Reflexiones sobre la justicia en el proceso vs. La justicia material). *Revista Opinión Jurídica*. Vol. 6. No. 12. ISSN 1692-2530. Julio-Diciembre de 2007. Medellín, p.13. <http://www.scielo.org.co/pdf/ojum/v6n12/v6n12a09.pdf>
- Ramírez Carvajal, Diana María. La prueba en el proceso. Una aventura intelectual. 2ª Edición. Librería Jurídica Sánchez R Ltda. Medellín-Colombia, 2017.
- Tamayo Jaramillo, Javier. *La Decisión Judicial. Análisis de la jurisprudencia de la Corte Constitucional. Naturaleza, hermenéutica y aplicación del Derecho*. Tomos I y II, respectivamente. Biblioteca Jurídica Diké. Medellín-Colombia, págs. 139 a 147. Editorial Dike. Bogotá D.C. 2013.



- Taruffo, Michele. *Sobre las Fronteras. Escritos sobre la justicia civil*. Editorial Temis S.A. Bogotá, 2006.
- Taruffo, Michele. *Simplemente la verdad. El juez y la construcción de los hechos*. Traducción de Daniela Accatino Scagliotti. Marcial Pons Ediciones Jurídicas y Sociales S.A. Madrid, 2010.
- Taruffo, Michele. *La prueba de los hechos*. Editorial Trotta S.A. Cuarta Edición, Madrid, 2011.
- Taruffo, Michele. *Consideraciones sobre la teoría chiovendiana de la acción* <http://vistas.uexternado.edu.co/index.php/derpri/article/viewFile/562/532>
- Uprimny Yepes, Rodrigo. *La Judicialización de la política en Colombia: Casos, potencialidades y riesgos* [http://www.scielo.br/pdf/sur/v4n6/es\\_a04v4n6.pdf](http://www.scielo.br/pdf/sur/v4n6/es_a04v4n6.pdf)
- Velandia Canosa, Eduardo Andrés. *Estudios de Derecho Procesal Constitucional*. Tomo II. Capítulo III. FIX-ZAMUDIO, Héctor, *El Derecho Procesal Constitucional como un sector de la defensa de la Constitución*, página 166. VC Editores Ltda. Bogotá D.C., 2011.