
DEBERES Y DERECHOS PROCESALES EN EL ESTADO SOCIAL DE DERECHO

●

Mabel Londoño Jaramillo^{**}

●

Recibido: abril 9 de 2007
Aprobado: mayo 22 de 2007

Resumen

El proceso jurisdiccional desde el Estado social de derecho adquiere una nueva perspectiva, toda vez que debe orientarse hacia la consecución de los fines que traza la Constitución, de asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo. Ello implica un cambio en los paradigmas que están en los imaginarios de los operadores del foro, tanto el juez, como las partes y sus apoderados. Si se espera del juez una decisión que permee el tejido social al requerírsele no sólo solucionar los conflictos jurídicos, sino, al mismo tiempo, vigilar el respeto de los derechos fundamentales, en un mismo sistema de procesamiento, a su vez, se espera de las partes y sus apoderados, el cumplimiento de los deberes y las obligaciones, entre ellos, el de colaborar con el buen funcionamiento de la administración de justicia, y la apropiación de una conducta ética y moral que responda a las directrices demarcadas por los principios de buena fe y lealtad procesal.

* El presente artículo es un producto de la investigación terminada en el segundo semestre del 2006, titulada "Valoración de la conducta omisiva, oclusiva y mendaz en un debido proceso civil y penal", realizada por el Grupo de Investigaciones en Derecho Procesal de la Universidad de Medellín; en la cual participó la autora como coinvestigadora.

** Abogada y Magíster en Derecho Procesal de la Universidad de Medellín, Doctoranda en Filosofía en la Universidad Pontificia Bolivariana, Docente investigadora de la Maestría en Derecho Procesal de la Universidad de Medellín y Docente de la Facultad de Derecho. Integrante del Grupo de Investigaciones en Derecho Procesal de la Universidad de Medellín. mlondono@udem.edu.co.

Palabras clave

Juez, partes, deber, derecho, conducta, moralidad.

Abstract

The jurisdictional process from the social State of Law acquires a new perspective for it has to orientate itself towards obtaining the goals set by the Constitution in order to ensure the pacific coexistence and the validity of a just order. That implies a change in the paradigms that are in the imaginaries of the forum operators: the judge as well as the parties and their attorneys. If the judge is expected to bring forth a decision that would permeate the social texture by demanding upon him not only to solve the juridical conflicts but also to watch over the respect towards the fundamental rights, it is also expected from the parties and their attorneys to comply with the duties and obligations, such as collaborating with the correct performance of the justice administration and adopting an ethical and moral behavior that would correspond to the directories that are marked by their principles of good faith and procedural loyalty.

Key words

Judge, parties, law, behaviors, morality

INTRODUCCIÓN

En Colombia la renovación constitucional que se operó en 1991 fue de gran magnitud, porque, además de introducir cambios orgánicos en la Rama Jurisdiccional, consagró una serie de valores, principios, derechos y acciones, que obligaron a la dogmática procesal nacional a repensar sus instituciones. Estos parámetros filosófico-políticos reclamaron una nueva hermenéutica, en comparación con las concepciones que la Carta Constitucional de 1886 señalaba acerca del Estado y de la administración de justicia, toda vez que la entrante estructura normativa condujo a la superación del positivismo formalista, poniendo de presente una nueva orientación deontológica, que ubica al hombre en un lugar privilegiado en aras de su dignificación, y al juez le otorga un

papel protagónico en el andamiaje estatal, como garante de los derechos fundamentales y comprometido con la justicia, la verdad y la paz.

Así nace en Colombia el Estado social de derecho, en el cual las necesidades básicas insatisfechas, tanto económicas como sociales, reclaman una intervención activa del Estado, al señalar los mecanismos socioeconómicos efectivos que permitan la realización material de esos derechos. Esta nueva forma de Estado tiene clarísimos fines y deberes frente a la comunidad; por ello requiere de un poder ejecutivo que dirija políticamente de manera decidida, oportuna y legal las actividades sociales y económicas; de un Congreso que adopte las medidas legislativas necesarias para construir un orden político, económico y social justo¹, y especialmente, de un poder jurisdiccional que

brinde garantía y seguridad a todas las personas de que la administración de justicia se imparte en forma eficiente, efectiva y eficaz.

La administración de justicia, en un Estado social que se autoproclama garantista y constitucional, debe ser fortalecida, tener la mejor logística y capacitación de su personal², para entregar unos resultados que permeen el tejido social. Administrar justicia en esta forma de Estado requiere solucionar los conflictos jurídicos o pretensiones particulares, efectivamente, vigilando al mismo tiempo el respeto por los derechos fundamentales (dentro de los cuales se encuentra el debido proceso, art. 29 C. P.) y las garantías protegidas constitucionalmente, y asegurando condiciones aptas para la existencia digna de la población, sin las cuales acabarían siendo desconocidos los principios de dignidad humana y de solidaridad.

Pero este garantismo también implica para los asociados responsabilidades y deberes, esto es, una acción de reciprocidad³, como, por ejemplo, el deber de colaborar con el buen funcionamiento de la administración de justicia⁴. Esta colaboración consiste en la correcta disposición, el buen actuar y la apropiación de una conducta ética y moral -en observancia de los principios de buena fe y lealtad procesal- que se espera de todo aquel que se acerca a la administración de justicia a resolver una controversia jurídica.

1. SOBRE EL ESTADO SOCIAL DE DERECHO

La Constitución Política de 1991 declara en su artículo primero, como una de las grandes transformaciones de nuestra organización política que la pone a tono con las tendencias del derecho constitucional contemporáneo, que "*Colombia es un Estado social de derecho, organizado en forma de República unitaria, descentralizada, con autonomía de sus entidades territoriales, democrática, participativa y pluralista, fundada en el res-*

peto de la dignidad humana, en el trabajo y la solidaridad de las personas que la integran y en la prevalencia del interés general".

La idea de Estado social de derecho se remonta al año de 1850 cuando *Lorenz Von Stein*, apuntalado en *Hegel*, fundamenta el concepto que en la década de los veinte acuña *Herman Hellery* y se constitucionaliza por primera vez en la Constitución del Estado alemán, llamada Constitución de *Weimar*⁵. Esta Carta propone numerosos compromisos materiales denominados en su momento derechos sociales destinados a mejorar las condiciones de vida del pueblo.

El Estado social de derecho "*Históricamente se propone como un intento de adaptación del Estado tradicional a las condiciones sociales generadas por la civilización industrial y postindustrial. La política social sectorizada se transforma en política social generalizada. Estado y sociedad se plantean no como sistemas autónomos y autorregulados sino como sistemas interrelacionados, creándose lo que los norteamericanos llaman "complejo público-privado", en el cual muchas de las funciones estatales se llevan a cabo por entidades privadas"*⁶.

Nuestra Corte Constitucional⁷ ha afirmado que el Estado social de derecho hace relación a la forma de organización política que tiene como uno de sus objetivos combatir las penurias económicas o sociales y las desventajas de diversos sectores, grupos o personas de la población, prestándoles asistencia y protección. Por ello, se exige a las autoridades esforzarse en la construcción de las condiciones indispensables para asegurar a todos los habitantes del país una vida digna dentro de las posibilidades económicas que estén a su alcance. Plantea *Beatriz Quintero* que el fin de potenciar las capacidades de la persona requiere de las autoridades actuar efectivamente para mantener o mejorar el nivel de vida, el cual incluye la alimentación, la vivienda, la seguridad social y los escasos medios dinerarios para desenvolverse en sociedad⁸.

En este sentido, se comprende la abundancia de derechos consagrados por nuestra Carta Constitucional en protección del grupo social en el Título II "De los derechos, las garantías y los deberes", en donde se observa la complementación de los derechos fundamentales, con los de contenido económico, social y cultural (Capítulo II, artículos 42 al 77) y con los derechos colectivos y del ambiente (Capítulo III, artículos 78 al 82). En síntesis, el cometido de la cláusula social, como guía de la acción estatal, es que todos los ciudadanos puedan gozar en condiciones de igualdad de una libertad efectiva, es decir, erige como meta la reducción de la desigualdad social⁹.

La incidencia del Estado social de derecho en la organización sociopolítica es descrita esquemáticamente desde el punto de vista cuantitativo, bajo el tema del Estado bienestar, y cualitativo, bajo el tema de Estado constitucional democrático¹⁰. Aunque la complementariedad entre ambos conceptos es evidente, cada uno de ellos hace alusión a un aspecto específico de un mismo asunto.

Explica la Corte Constitucional¹¹ que el Estado bienestar surgió a principios del siglo XX en Europa como respuesta a las demandas sociales que reclamaban la transformación del reducido Estado liberal, en un complejo aparato político-administrativo jalonador de toda la dinámica social. Desde este punto de vista, el Estado social de derecho puede ser definido como el Estado que garantiza estándares mínimos de salario, alimentación, salud, habitación, educación, asegurados para todos los ciudadanos bajo la idea de derecho y no simplemente de caridad.

A su vez, el Estado constitucional democrático¹² fue la respuesta jurídico-política a la actividad intervencionista del Estado, fundamentada en nuevos valores y derechos consagrados por la segunda y tercera generación de derechos humanos y manifestada institucionalmente a través de la creación de mecanis-

mos de democracia participativa, de control político y jurídico en el ejercicio del poder y, sobre todo, a través de la consagración de un catálogo de derechos fundamentales que inspiran toda la interpretación y el funcionamiento de la organización política¹³.

Esta forma de Estado "social y constitucional", que se funda en la dignidad del hombre y en la prevalencia del interés general, cuyo compromiso es la sociedad, que erige como núcleo a la persona humana, pero no en su concepción individual, sino como miembro activo de una sociedad plural ha producido en el Derecho no sólo una transformación cuantitativa debida al aumento de la creación jurídica, sino también un cambio cualitativo, debido al surgimiento de una nueva manera de interpretar el Derecho, cuyo concepto clave resume la Corte Constitucional en los siguientes términos: "pérdida de la importancia sacramental del texto legal entendido como emanación de la voluntad popular y mayor preocupación por la justicia material y por el logro de soluciones que consulten la especificidad de los hechos"¹⁴.

Estas características tienen una relevancia especial en el campo del Derecho constitucional, toda vez que la norma constitucional adquiere fuerza normativa, y debido a la generalidad de sus textos¹⁵ y a la consagración que allí se hace de las directrices básicas de la organización política, reclama una nueva hermenéutica; lo que evidencia la enorme importancia que cobra el juez de instancia, ya que actúa no solo como juez de legalidad sino como juez de constitucionalidad en todos los procesos jurisdiccionales, y en este nuevo rol debe aplicar correctamente la ley y los principios constitucionales, estableciendo un diálogo permanente entre los valores, los fines y las garantías de la Carta Política con los hechos concretos que juzga¹⁶.

Observa *Beatriz Quintero* que "el concepto de Estado de derecho encuentra igualmente relevancia en

*la política procesal como pauta de preeminencia jurídica y de justicia en las instituciones y de seguridad jurídica mediante el principio de legalidad: toda actuación del Estado debe ir precedida de una ley que le dé fundamento y cualquier intromisión del poder estatal en la órbita privada debe ser ejercida dentro de la competencia definida por la Constitución y la ley. Pero, además, en esa pauta que le corresponde al Estado de derecho, como búsqueda que no se queda en la ley sino que avanza siempre hacia la justicia, es en donde se ofrecen fuentes insospechadas para la creación del derecho como realismo jurídico, como esa que logren y deban hacer los jueces en su tarea interpretativa e integradora*¹⁷.

El aumento de la complejidad fáctica y jurídica en el Estado contemporáneo ha traído como consecuencia un agotamiento de la capacidad reguladora de la ley (pérdida de su tradicional posición predominante¹⁸), y consecuentemente, la adquisición de una importancia excepcional de los principios y las decisiones jurisdiccionales, antes considerados como secundarios dentro del sistema normativo. Esta redistribución se explica por dos razones: por razones formales, ya que al no ser factible para el Derecho la previsión de todas las soluciones posibles a través de los textos legales, necesita de criterios finalistas (principios) y de instrumentos de solución concreta (sentencias) para obtener una mejor comunicación con la sociedad; por razones sustanciales, toda vez que el nuevo papel del juez en el Estado social de derecho es la consecuencia directa de la enérgica pretensión de validez y efectividad de los contenidos materiales de la Constitución, claramente señalada en el artículo 228, que reza: " *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*" .

En el Estado constitucional se hace necesario el fortalecimiento del poder jurisdiccional, dotado por excelencia de la capacidad de control y de defensa del orden institucional.

En esta dinámica, la filosofía del Estado social es adversa al *laissez faire, laissez passer*, debido a que instituye el proceso como un proceso público, en razón del fin público que el mismo persigue, cual es la justa solución de los conflictos para alcanzar la paz social. A su vez, traza claros poderes directivos al juez en el ejercicio de su función pública, al concebirlo como protagonista del proceso y no como un simple convidado de piedra o un juez espectador¹⁹.

En el Estado constitucional se hace necesario el fortalecimiento del poder jurisdiccional, dotado por excelencia de la capacidad de control y de defensa del orden institucional. En estas condiciones, la idea de control jurisdiccional aparece como la clave funcional para evitar un desbordamiento de poder y para lograr una adaptación del Derecho a la realidad social, como quien tiene el compromiso de tomar cotidianamente en consideración «la realidad viviente de los litigios»²⁰. El control ejercido por jueces y tribunales en el Estado constitucional contemporáneo, resulta siendo la fórmula para la mejor relación seguridad jurídica-justicia: " (...) *el juez, en el Estado social de derecho también es un portador de la visión institucional del interés general. El juez, al poner en relación la Constitución -sus principios y sus normas- con la ley y con los hechos, hace uso de una discrecionalidad interpretativa que necesariamente delimita el sentido político de los textos constitucionales. En este sentido la legislación y la decisión judicial son ambos procesos de creación de Derecho*"²¹.

Consecuente con lo expuesto, *Beatriz Quintero* enseña: " *Desde la concepción de una república*

pluralista, que está ya irradiando normativamente flexibilidad, la idea de Estado de derecho significa un énfasis adicional en la exigencia de ductilidad jurídica precisamente porque solo de este modo puede buscarse la justicia. La seguridad jurídica exige rigidez pero la justicia reclama ductilidad. Y es esa tensionante encrucijada la que ostenta el régimen jurídico moderno como revolución copernicana del concepto de Derecho que está exigiendo uno y otro valor: seguridad jurídica para la decisión justa"²².

Como lo anotaba en renglones anteriores, nuestra Constitución recoge ampliamente los postulados normativos del Estado social de derecho. El artículo 1º constitucional, ampliado y respaldado a través de todo el texto legal, vislumbra tres postulados²³:

a) El Estado es definido a través de sus caracteres esenciales. Entre estos caracteres y el Estado la relación es ontológica: El Estado colombiano es tal, en tanto sus elementos esenciales están presentes; no se trata de cualidades, capacidades o dotes del Estado, sino de su propia naturaleza, de su propio ser.

b) Los caracteres esenciales del Estado tienen que ver no solo con la organización entre poderes y la producción y aplicación del Derecho, sino también y de manera especial, con el compromiso por la defensa de contenidos jurídicos materiales.

c) El sentido y alcance del artículo primero no puede ser desentrañado plenamente a partir de una interpretación reducida al análisis de su texto. Cada una de las palabras del artículo posee una enorme carga semántica, la cual, a través de la historia del constitucionalismo occidental, se ha ido decantando en una serie de nociones básicas que delimitan su alcance y lo hacen coherente y razonable. Una interpretación que se aparte del contexto nacional e internacional en el cual han tenido formación los conceptos del artículo primero puede dar lugar a soluciones amañadas y contradictorias. No es posible, entonces, interpretar una institución

o un procedimiento previsto por la Constitución por fuera de los contenidos materiales plasmados en los principios y derechos fundamentales.

Desde esta perspectiva estatal, se deben desentrañar las implicaciones de los deberes constitucionales para las partes en el proceso jurisdiccional.

2. SOBRE LOS DEBERES PROCESALES

Como lo que me ocupa en esta instancia es el análisis de los deberes procesales en el Estado social de derecho, se precisa un ahondamiento en el artículo 95 constitucional, que estructura un catálogo de deberes correlativos a los derechos y a las libertades que se consagran y garantizan²⁴. Esta fórmula política parte de la premisa de un hombre solidario y no del hombre ególatra, promotor exclusivo de su bienestar. Ahora bien, tampoco se trata de un catálogo de deberes que legitime a la autoridad pública, para que a cualquier título suprima el ejercicio de los derechos. Del fundamento axiológico de la Carta, evidente en su parte dogmática y claramente identificado por la jurisprudencia de la Corte Constitucional, es claro que no se puede imponer al ciudadano un deber en nombre de conceptos abstractos o de entelequias políticas. Sólo la defensa y la protección de los derechos fundamentales, propios y ajenos, puede legitimar la imposición de deberes u obligaciones a cargo del particular, pues el Estado social de derecho busca la eficacia de los derechos fundamentales, no sólo a través de la acción estatal, sino a partir de la solidaridad social²⁵.

Esta es, en esencia, la fundamentación del catálogo de deberes del artículo 95, que dispone: "*La calidad de colombiano enaltece a todos los miembros de la comunidad nacional. Todos están en el deber de engrandecerla y dignificarla. El ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en esta Constitución implica responsabilidades. Toda persona está*

obligada a cumplir la Constitución y las leyes. Son deberes de la persona y del ciudadano: 1) Respetar los derechos ajenos y no abusar de los propios; 2) Obrar conforme al principio de solidaridad social, respondiendo con acciones humanitarias ante situaciones que pongan en peligro la vida o la salud de las personas; 3) Respetar y apoyar a las autoridades democráticas legítimamente constituidas para mantener la independencia y la integridad nacionales; 4) Defender y difundir los derechos humanos como fundamento de la convivencia pacífica; 5) Participar en la vida política, cívica y comunitaria del país; 6) Propender al logro y mantenimiento de la paz; 7) Colaborar para el buen funcionamiento de la administración de la justicia; 8) Proteger los recursos culturales y naturales del país y velar por la conservación de un ambiente sano, y, 9) Contribuir al financiamiento de los gastos e inversiones del Estado dentro de conceptos de justicia y equidad".

La Corte Constitucional²⁶ ha expresado que los deberes constitucionales son aquellas conductas o comportamientos de carácter público, exigibles por la ley a la persona o al ciudadano, que imponen prestaciones físicas o económicas y que afectan, en consecuencia, la esfera de su libertad personal. Es por esto que las restricciones a la libertad general sólo pueden estar motivadas por fundadas razones que determine el legislador. En este sentido, los deberes consagrados en la Constitución comprenden una habilitación al legislador para desarrollar y concretar la sanción por el incumplimiento de los parámetros básicos de conducta social fijados por el constituyente²⁷.

Me interesa particularizar en el numeral 7º del artículo 95, que constitucionaliza como deber de la persona y del ciudadano el de colaborar para el buen funcionamiento de la administración de justicia.

En la sentencia C-1512 de 2000²⁸, la Corte Constitucional con miras a establecer una diferencia entre los conceptos de deber, obligación y carga procesal, cita un análisis realizado por la Corte Suprema de Justicia sobre el

tema. En dicha providencia, se determina que son deberes procesales aquellos imperativos estatuidos por la ley en orden a la adecuada realización del proceso y que miran, unas veces al juez (artículo 37 C. de P.C.), otras a las partes y sus apoderados, y aun a los terceros (artículo 71 C. de P.C.), y su incumplimiento se sanciona en forma diferente según quien sea la persona llamada a su observancia y la clase de deber omitido (artículo 39, 72 y 73 C. de P.C., Decreto 196 de 1971 y Ley 1123 de 2007). Se caracterizan porque emanan, precisamente, de las normas procesales, que son de derecho público y orden público, y, por lo tanto, de obligatorio cumplimiento, en términos del artículo 6º del Código²⁹.

Según lo expone *Beatriz Quintero*³⁰, el deber coincide con la posición de aquel a quien la norma impone una conducta a la cual vincula, en caso de inobservancia, una sanción. En el mismo sentido, *Hernando Devis Echandía*³¹, reconoce que también surgen del proceso verdaderos deberes procesales, a cargo de las partes y de sus apoderados los cuales implican un comportamiento exigible durante todo el desenvolvimiento del proceso, cuyo cumplimiento puede hacerse efectivo mediante coacción (multas y arresto) o por la fuerza (intervención de la policía para conducir a una persona ante el juez o para allanar una casa y entrar a ella) y cuyo incumplimiento puede acarrear la condena a indemnizar perjuicios a las otras partes.

El Código de procedimiento civil, en su artículo 71, modificado por el D. E. 2282 de 1989, artículo 1º, numeral 27, impone a las partes y sus apoderados, unos determinados deberes, algunos de los cuales pueden considerarse verdaderas cargas³², según se verá más adelante, que deberán asumir en la defensa de sus derechos ante la jurisdicción. Veamos:

- Proceder con lealtad y buena fe en todos sus actos, y obrar sin temeridad en sus pretensiones o defensas y en el ejercicio de sus derechos procesales³³ (num. 1º y 2º).

Es evidente que el legislador ha impuesto a las partes y a sus apoderados el deber de observar una conducta que excluya la mala fe y la temeridad, circunstancias éstas que el artículo 74, *ibídem*, modificado por el D. E. 2282 de 1989, artículo 1º, numeral 30, presume cuando se asumen las siguientes conductas³⁴: 1) La manifiesta carencia de fundamento legal de la demanda, excepción, recurso, oposición, incidente o trámite especial que haya sustituido a éste; 2) La alegación consciente de hechos contrarios a la realidad³⁵; 3) La utilización del proceso, incidente, trámite especial que haya sustituido a éste o recurso, para fines claramente ilegales o con propósitos dolosos o fraudulentos; 4) La obstrucción de la práctica de pruebas³⁶, y 5) La utilización de cualquier otro medio para entorpecer reiteradamente el desarrollo normal del proceso.

Consecuente con su deseo de evitar el acaecimiento de las anteriores conductas, el legislador, a su vez, impuso al juez el deber de prevenir, remediar y sancionar por los medios consagrados en el Código de procedimiento civil, los actos contrarios a la dignidad de la justicia, la lealtad, la probidad y la buena fe que deben observarse en el proceso, al igual que toda tentativa de fraude procesal (art. 37 num. 3º). Para ejemplificar lo expresado, el artículo 38, *ibídem*, en su numeral 2º, contempla dentro de los poderes de ordenación e instrucción del juez, la posibilidad de rechazar cualquier solicitud que sea notoriamente improcedente o que implique una dilación manifiesta. Adicionalmente, se consagra como una de las causales del recurso extraordinario de revisión (art. 380 num. 6º), la existencia de colusión u otra maniobra fraudulenta de las partes en el proceso en que se dictó la sentencia, siempre que se hayan causado perjuicios al recurrente.

En este punto se hace necesario establecer un paréntesis para dar una breve explicación de los poderes jurisdiccionales, entendidos como los elementos de que dispone el juez

en el proceso para el cumplimiento de su función jurisdiccional, y primordialmente, para la emisión de la sentencia que decide con criterios de justicia el conflicto sometido por las partes. Los expositores de Derecho romano-canónico de la Edad Media³⁷ erigieron como postulados ínsitos en el poder jurisdiccional, los siguientes: *gnotio* (poder del juez de formar su convicción con el material de conocimiento que le suministraban las partes o que él mismo, mediante las llamadas diligencias para mejor proveer incorporaba al proceso); *vocatio* (poder de compeler al justiciable para que compareciera ante el juez, entendido también como poder de llamamiento); *coercitio* (poder de castigar con sanciones a quienes incumplían sus mandatos o le faltaban al respeto); *iudicium* (poder de sentenciar declarando el derecho que correspondía), y *executio* o *imperium* (poder del juez de hacer cumplir la sentencia).

La doctrina moderna estudia los poderes de la jurisdicción como los que ésta tiene a su servicio para el cumplimiento de sus fines, y en este sentido son enlistados por *Clemente A. Díaz*³⁸, como el poder de decisión, el poder de ejecución, el poder de coerción y el poder de instrumentación. A grandes rasgos, suministro una explicación: el de decisión consiste en el poder de sentenciar (art. 302 y ss C. de P. C.); el de ejecución, representa el poder que tiene el juez de producir actos coactivos tendientes a la realización práctica del interés tutelado en la sentencia o providencia³⁹ (art. 334 y ss C. de P. C.); el de instrumentación (art. 115 y ss del C. de P. C.), conocido también como de documentación, implica el poder de dar categoría de instrumento auténtico a las actuaciones procesales en que interviene el juez y en la potestad material de conservar y custodiar el conjunto de esos instrumentos en su despacho⁴⁰.

El poder de coerción, que es el que está siendo objeto de desarrollo en el presente artículo, consiste en la potestad disciplinaria que tiene el juez, de imponer sanciones a quienes

con su conducta obstaculicen o perjudiquen el proceso en su desenvolvimiento, incumplan las órdenes que les imparta en ejercicio de sus funciones o demoren su ejecución. En este sentido, el juez por autorización expresa del legislador, puede imponer multas, sancionar con pena de arresto, ordenar la devolución de escritos irrespetuosos y expulsar de las audiencias y las diligencias a quienes perturben su curso (temática que será desarrollada a continuación).

A estos poderes, le sumo el de instrucción o investigación, que autoriza al juez para que decrete las pruebas de oficio que considere útiles, tendientes a la verificación de los hechos relacionados con las alegaciones de las partes⁴¹ (art. 179 y 180 C. de P. C.).

- Otro deber, señalado por el artículo 71, ibídem, es el de abstenerse de usar expresiones injuriosas en los escritos y exposiciones orales, y guardar el debido respeto al juez, a los empleados de éste, a las partes y a los auxiliares de la justicia.

El respeto al órgano judicial impone la necesidad, frente a elementales exigencias de orden, que toda actuación se cumpla dentro de un marco de respeto y compostura, de allí que la trasgresión a este deber sea sancionada por el juez en uso de sus poderes disciplinarios (artículo 39 C. de P.C.). Así, podrá sancionar con pena de arresto inmutable hasta por cinco días a quienes le falten al debido respeto en el ejercicio de sus funciones o con ocasión de ellas⁴² (num. 2º); ordenar que se devuelvan los escritos irrespetuosos para con los funcionarios, las partes o terceros⁴³ (num. 3º), y expulsar de las audiencias y diligencias a quienes perturben su curso (num. 4º). Ha de aclararse que el juez para ordenar el arresto debe garantizar al sancionado el debido proceso y, en este sentido, el legislador ha previsto que para imponer esta pena será necesario acreditar la falta con certificación de un empleado de la oficina que haya presenciado el hecho, con prueba testimonial o con copia del escrito respectivo,

exigiendo la expedición de una resolución motivada que deberá notificarse personalmente, y frente a la cual procede el recurso de reposición.

Continuando con el listado de deberes consagrados para las partes y sus apoderados en el artículo 71, encontramos:

- Comunicar por escrito cualquier cambio de domicilio o del lugar denunciado para recibir notificaciones personales, en la demanda o en su contestación o en el escrito de excepciones en el proceso ejecutivo, so pena de que éstas se surtan válidamente en el anterior (num. 4º). Esta situación tipifica más que un deber, una carga procesal, toda vez que la parte con su inactividad o la de su apoderado, perjudica sus propios reclamos, debido a que no podrá enterarse de los sucesos procesales oportunamente para ejercitar su derecho de defensa o contradicción.
- Concurrir al despacho cuando sean citados por el juez y acatar sus órdenes en las audiencias y las diligencias (num. 5º). Frente a este deber, quiero aclarar que las sanciones son variadas dependiendo de la audiencia o de la diligencia de que se trate, v. gr., en el caso de la audiencia de conciliación, saneamiento, decisión de excepciones previas y fijación del litigio, contemplada en el artículo 101 del Código de procedimiento civil, tanto a la parte como al apoderado citados que no concurren, o se retiren antes de su finalización, se les impondrá multa por valor de cinco a diez salarios mínimos legales mensuales, salvo que se haya justificado la inasistencia debidamente. Lo anterior, sin perjuicio de considerar la conducta como un indicio grave en contra de las pretensiones del demandante o de las excepciones de mérito o fondo del demandado, según sea el caso. Se observa que de la conducta procesal se originan diferentes consecuencias: una es la sanción disciplinaria consistente en la multa que puede imponer el juez,

y otra, es la derivación en la sentencia del respectivo indicio por conducta omisiva y que puede incidir en la causa fáctica pretensional.

- Abstenerse de hacer anotaciones marginales o interlineadas, subrayados o dibujos de cualquier clase en el expediente, so pena de incurrir en multa de un salario mínimo mensual (num. 7°).
- Para los apoderados se regulan deberes dirigidos a salvaguardar la lealtad procesal que deben tener con sus representados, a saber: comunicar a su representado el día y la hora que el juez haya fijado para interrogatorio de parte, careo, reconocimiento de documentos, inspección judicial o exhibición, y darle a conocer de inmediato la renuncia del poder (num. 8°).

Esta consagración de deberes requiere, para asegurar su efectividad, la determinación paralela de las respectivas consecuencias derivadas de su incumplimiento; así, el artículo 72 del Código de procedimiento civil, modificado por el D. E. 2282 de 1989, artículo 1°, numeral 28, contempla la responsabilidad patrimonial de las partes y de los terceros intervinientes, por sus actuaciones procesales, temerarias o de mala fe, cuando causan perjuicios a la otra parte o a terceros intervinientes, y obra prueba de tal actuación. Esta sanción es impuesta por el juez, sin perjuicio de la condena en costas⁴⁴.

En el mismo sentido, el artículo 73, modificado por el D. E. 2282 de 1989, artículo 1°, numeral 29, establece la responsabilidad patrimonial de los apoderados que actúen con temeridad o mala fe, ordenando la imposición de la condena de que trata el artículo 72 y la de pagar las costas del proceso, incidente, trámite especial que lo sustituya, o recurso. Aclara la norma que dicha condena será solidaria si el poderdante también obró con temeridad o mala fe, posibilitando la imposición a cada uno, de multa de diez a veinte salarios mínimos men-

suales. Copia de lo pertinente se remitirá a la sala jurisdiccional disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura respectivo, con el fin de que adelante la investigación disciplinaria al abogado por faltas a la ética profesional⁴⁵.

Sin perjuicio de lo anterior, el artículo 22 de la ley 446 de 1998, establece la posibilidad que tiene el juez de imponer al abogado multa hasta de cincuenta (50) salarios mínimos legales mensuales, en los siguientes eventos: 1) Cuando utilice el proceso, recurso, incidente o trámite especial que haya sustituido a éste, para fines ilegales o con propósitos dolosos o fraudulentos; 2) Cuando se obstruya, por acción u omisión, la práctica de pruebas, y 3) Cuando por cualquier otro medio se entorpezca el desarrollo normal del proceso.

- Finalmente, se establece como deber de las partes y sus apoderados el de prestar al juez su colaboración para la práctica de pruebas y diligencias, a riesgo de que su renuencia sea apreciada como indicio en contra (num. 6°, art. 71). Se observa en esta norma que el deseo del legislador es imputar al sujeto una responsabilidad que trascienda al conflicto jurídico planteado, y no una responsabilidad meramente procesal o patrimonial, pues a tal actuar se le atribuye el poder de desvirtuar los elementos axiológicos de la pretensión o de la excepción de mérito, al derivarse el respectivo indicio conductual⁴⁶. Y en este sentido, es consecuente el artículo 249 del Código de procedimiento civil, al disponer: "*El juez podrá deducir indicios de la conducta procesal de las partes*".

Pero al igual que el legislador consagró deberes para los justiciables, dispuso deberes a cargo del juez, en aras de la eficacia de la administración de justicia. Esto último juega un papel central para viabilizar la efectividad de los derechos fundamentales consagrados por nuestro Estado social de derecho, que a su vez im-

pone a sus servidores el ineludible compromiso de servirle a él y a la comunidad⁴⁷.

El artículo 37 del Código de procedimiento civil, modificado por el D. E. 2282 de 1989, artículo 1º, numeral 13, contempla los deberes del juez. A continuación se enuncian los principales: Dirigir el proceso, velar por su rápida solución, adoptar las medidas conducentes para impedir la paralización y procurar la mayor economía procesal, so pena de incurrir en responsabilidad por las demoras que ocurran (num. 1º); hacer efectiva la igualdad de las partes en el proceso, usando los poderes que el Código le otorga (num. 2º); prevenir, remediar y sancionar por los medios consagrados en el Código, los actos contrarios a la dignidad de la justicia, lealtad, probidad y buena fe que deben observarse en el proceso, lo mismo que toda tentativa de fraude procesal (num. 3º); emplear los poderes concedidos por el legislador en materia de pruebas, siempre que lo considere conveniente, para verificar los hechos alegados por las partes y evitar nulidades y providencias inhibitorias (num. 4º); guardar reserva sobre las decisiones que deban dictarse en los procesos, so pena de incurrir en mala conducta (num. 5º); dictar las providencias dentro de los términos legales; resolver los procesos en el orden en que hayan ingresado a su despacho, salvo prelación legal; fijar las audiencias y diligencias en la oportunidad legal, y asistir a ellas (num. 6º), y decidir aunque no haya ley exactamente aplicable al caso controvertido, o aquella sea oscura o incompleta, para lo cual aplicará las leyes que regulen situaciones o materias semejantes, y en su defecto la doctrina constitucional, la costumbre y las reglas generales de derecho sustancial y procesal (num. 8º).

Para facilitarle el cumplimiento de los deberes, el estatuto procesal dotó al juez de los poderes de ordenación e instrucción y disciplinarios; y, a su vez, el legislador definió responsabilidades correlativas al incumplimiento de los deberes impuestos, o del inadecuado uso de

Al igual que el legislador consagró deberes para los justiciables, dispuso deberes a cargo del juez, en aras de la eficacia de la administración de justicia.

los poderes, que podrán ser de naturaleza penal, disciplinaria, civil o patrimonial⁴⁸, según la clase de la falta cometida.

El artículo 38 del Código de procedimiento civil consagra los poderes de ordenación e instrucción, aunque se aclara que es preferible la utilización del primer término, por considerar que la instrucción es otro poder independiente que nada tiene que ver con la regulación que se trae. Veamos:

Son poderes de ordenación del juez: 1. Resolver los procesos en equidad, si versan sobre derechos disponibles, las partes lo solicitan y son capaces, o la ley lo autoriza; 2. Rechazar cualquiera solicitud que sea notoriamente improcedente o que implique una dilación manifiesta (lo que se hace necesario para contrarrestar las conductas temerarias o de mala fe de las partes o sus apoderados), y 3. Los demás que el código consagre.

A su vez, el artículo 39, ibídem, contempló los poderes disciplinarios del juez, más propiamente entendidos como poderes de coerción. Como algunos de ellos ya fueron referenciados anteriormente, hago sólo alusión a los que están pendientes:

1. Sancionar con multas de dos a cinco salarios mínimos mensuales a sus empleados, a los demás empleados públicos y a los particulares que sin justa causa incumplan las órdenes que les imparta en ejercicio de sus funciones o demoren su ejecución. Estas multas se impondrán mediante resolución motivada, previa solicitud de informe al empleado o particu-

lar; deberá ser notificada personalmente y contra ella procederá el recurso de reposición. Una vez ejecutoriada, si el valor que en ella se indica no es consignado por el sancionado dentro de los diez días siguientes, se convertirá en arresto equivalente al salario mínimo legal por día, sin exceder de veinte días (num. 1º).

2. Sancionar con multas de dos a cinco salarios mínimos mensuales a los empleadores o representantes legales que impidan la comparecencia al despacho judicial de sus trabajadores o representados, para rendir declaración o atender cualquiera otra citación que el juez les haga (num. 5º). Esta disposición es importante, por ejemplo, para hacer efectiva la comparecencia de testigos, o incluso de las partes, ante el juez para la práctica de las respectivas diligencias probatorias.

CONCLUSIONES

La nueva dialéctica del proceso jurisdiccional necesariamente repercute en la forma de ver y practicar el derecho; urgen medidas tendientes al restablecimiento de la acción comunicativa de los sujetos procesales, juez, partes y apoderados, pues no se concibe que permanezcan acantonados en sus respectivos roles, en defensa de sus propios intereses, olvidando lo que finalmente los ha unido en el foro y que es lo verdaderamente importante: la solución justa del conflicto jurídico.

El eficiente desenvolvimiento del debido proceso implica la acción conjunta de todos los sujetos vinculados. De un lado se requiere de

jueces técnicos, que dominen el sistema de fuentes que permea la solución del caso concreto que les ha sido sometido, jueces comprometidos con el servicio público de administrar justicia; de otro lado, se requiere la presencia de partes que estén dispuestas a aceptar con gallardía y decoro la decisión que tome el juez, no obstante que no represente la victoria de sus reclamaciones; y finalmente, apoderados judiciales que respeten las reglas de la deontología profesional, toda vez que la función del abogado en el proceso supone una nueva dinámica del ejercicio del derecho, ya no basada en actividades guiadas al convencimiento del juez a toda costa, para ver materializados los intereses de sus clientes, sino en un fortalecimiento del principio de moralidad procesal, que desarrolla la lealtad, la buena fe y la conducta debida. Bajo este esquema, el aforismo no será que gane el mejor, sino que gane quien verdaderamente tenga la razón y el Derecho de su lado.

El opulente discurso que se maneja acerca del respeto de los derechos y garantías constitucionales, de los nuevos roles del juez en el Estado social de derecho y de la reivindicación del principio de moralidad en aras de un sano debate procesal, hay que materializarlo, hacerlo una realidad palpitante, y es hacia esa vía que tenemos que dirigir no solamente nuestro interés discursivo, sino pragmático; de lo contrario, las concesiones del sistema jurídico-político se quedarían en buenas intenciones y estaríamos condenados a asistir al derrumbe de un modelo constitucional que apenas comienza a hacer mella e nuestros imaginarios.

Bibliografía referenciada

CARNELUTTI, Francesco. *Cómo se hace un proceso*. Traducción de Santiago Sentis Melendo y Marino Ayerra Redín. Bogotá: Editorial Temis, 2002.

GARCÍA PELAYO, Manuel. *Las transformaciones del Estado contemporáneo*, 2ª. ed. Madrid: Editorial Alianza, 1987.

- DEVIS ECHANDÍA, Hernando. Compendio de Derecho Procesal, Tomo I, Teoría General del Proceso, 9ª ed. Bogotá: Editorial ABC, 1983.
- DÍAZ, Clemente A. Instituciones de Derecho Procesal, Tomo II. Jurisdicción y competencia. Buenos Aires: Abeledo – Perrot, 1972. p. 52 a 59.
- QUINTERO DE PRIETO, Beatriz; PRIETO, Eugenio. Teoría General del Proceso. Bogotá: Editorial Temis S.A., 2000.
- LONDONO JARAMILLO, Mabel. Las pruebas de oficio en el proceso civil en Colombia. Controversia Procesal. Publicación del Grupo de Investigaciones en Derecho Procesal de la Universidad de Medellín. Medellín: 2006.
- RAMÍREZ GÓMEZ, José Fernando. Principios Constitucionales del Derecho Procesal Colombiano; investigación en torno a la Constitución Política de 1991, 1ª. ed. Medellín: Señal Editora, 1999.
- ZAGREBELSKY, Gustavo. El Derecho Dúctil. Ley, derechos, justicia, 4a. ed. Madrid: Editorial Trotta, 2002.

ARTÍCULOS:

- QUINTERO DE PRIETO, Beatriz. El debido proceso. En: Revista Temas Procesales, No. 21, octubre de 1997. Medellín: Editorial Dike.
- QUINTERO DE PRIETO, Beatriz. El derecho procesal en la Constitución de 1991. En: Revista Temas Procesales, No. 16, mayo de 1993. Medellín: Editorial Dike. p. 80.
- LONDONO JARAMILLO, Mabel. Los indicios conductuales en el proceso civil. En: Revista Opinión Jurídica, Vol. 5, No. 10. Medellín: Sello editorial Universidad de Medellín, 2006. p. 153-154.

SENTENCIAS:

- CORTE CONSTITUCIONAL, Sentencia C-095 de enero 31 de 2001, Magistrado Ponente José Gregorio Hernández; Sentencia C-1512 de noviembre 8 de 2000, Magistrado Ponente Alvaro Tafur Galvis; Sentencia T-554 de agosto 2 de 1999, Magistrado Ponente Antonio Barrera Carbonell; Sentencia T-125 de marzo 14 de 1994, Magistrado Ponente Eduardo Cifuentes Muñoz; Sentencia T-327 de agosto 12 de 1993, Magistrado Ponente Antonio Barrera Carbonell; Sentencia T-532 de septiembre 23 de 1992, Magistrado Ponente Eduardo Cifuentes Muñoz; Sentencia T-446 de julio 8 de 1992, Magistrado Ponente Fabio Morón Díaz; Sentencia T-426 de junio 24 de 1992, Magistrado Ponente Eduardo Cifuentes Muñoz, y Sentencia T-406 de junio 5 de 1992, Magistrado Ponente Ciro Angarita Barón.
- CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sala de Casación Civil: Sentencia de mayo 24 de 1980, Magistrado Ponente Germán Giraldo Zuluaga.

Notas

- 1 Ver Preámbulo y artículo 2º de la Constitución Política.
- 2 Una de las instituciones que desarrolla la garantía de legalidad del juez, que a su vez hace parte del debido proceso (art. 29 C.P.), es la del juez técnico, a través de la cual se reclama que el mejor de los juristas sea precisamente el juez, por ser quien tiene a cargo la justa solución de los conflictos que le han sometido las partes. En la actualidad esta garantía es de trascendental importancia para los justiciables, debido a que el juez está en la obligación de conocer todo el sistema de fuentes que dirigen su actuar, máxime cuando no sólo debe preocuparse por la solución justa del caso concreto, sino también porque en la ruta hacia la construcción de la

sentencia, no violente derechos fundamentales y actúe en consonancia con el debido proceso. Un juez en un Estado social de derecho tiene necesariamente que ser un juez técnico, de otra forma la administración de justicia es una burla.

- 3 Corte Constitucional, Sentencia T-532 de septiembre 23 de 1992. M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz. Frente al tema de la reciprocidad de los derechos y obligaciones constitucionales la Corte ha sostenido: "En la base de los deberes sociales se encuentra el principio de reciprocidad (C. N., art. 95). La Constitución reconoce a la persona y al ciudadano derechos y libertades, pero, al mismo tiempo, le impone obligaciones. Los beneficios que representa para el individuo las relaciones conmutativas de la vida en sociedad deben ser compensadas por éste a fin de mejorar las condiciones materiales y espirituales de la convivencia social y ampliar permanentemente el número de miembros de la comunidad capaces de gozar de una existencia digna (C. N., preámbulo, arts. 1º, 95, 58 y 333). En una sociedad pobre, la justicia distributiva no puede ser solamente cometido del Estado, sino actitud y praxis de todos, mayormente de los mejor dotados. La filosofía moral que subyace al ordenamiento jurídico emerge con fuerza normativa vinculante cuando la Constitución faculta a las autoridades para exigir del individuo la superación de su egoísmo, mediante el cumplimiento de sus deberes y obligaciones".
- 4 Artículo 95 de la Constitución Política.
- 5 Cfr. RAMÍREZ GÓMEZ, José Fernando. Principios constitucionales del derecho procesal colombiano; investigación en torno a la Constitución Política de 1991, 1ª. ed. Medellín: Señal Editora, 1999. p. 66.
- 6 GARCÍA PELAYO, Manuel. Las transformaciones del Estado contemporáneo, 2ª. ed. Madrid: Editorial Alianza, 1987. Citado por RAMÍREZ GÓMEZ, José Fernando. Principios constitucionales del derecho procesal colombiano. Op. cit. p. 66.
- 7 Corte Constitucional, Sentencia T-426 de junio 24 de 1992. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.
- 8 Cfr. QUINTERO DE PRIETO, Beatriz. El debido proceso. En: Revista Temas Procesales, No. 21, octubre de 1997. Medellín: Editorial Dike. p. 18. Frente al asunto, continúa explicando: "La cláusula "SOCIAL" añadida al Estado, no afecta a su estructura sino a sus fines, es decir, el Estado asume nuevas tareas, como por ejemplo salud, educación, vivienda, orden público, seguridad, que no sustituyen sino que complementan las antiguas. Se pretende proteger a los sectores sociales menos favorecidos a través de una determinada forma de actuar de los poderes públicos. En veces, sin embargo, significa precisamente la exigencia de un cambio de actitud que corresponda a la nueva dirección reclamada".
- 9 Corte Constitucional, Sentencia T-446 de julio 8 de 1992. M. P. Fabio Morón Díaz. "En líneas generales, el precepto señalado presupone la conformación de unas nuevas dimensiones ideológicas y orgánico-institucionales del Estado que le permiten administrar servicios, coordinar procesos, regular bienes y adelantar la intervención necesaria en el campo económico y social con el propósito de asegurar la realización de los valores fundamentales de la vida social (...) Esta calificación del Estado conduce no solo a la transformación funcional y estructural de éste como se ha advertido, sino además, a la mayor relevancia jurídica del principio de la igualdad de las personas, al establecimiento de especiales reglas jurídicas de rango constitucional que regulen en dicho nivel normativo los distintos procesos económicos de la sociedad teniendo en cuenta los protagonistas de los mismos, y el especial reconocimiento y garantía, incluso judicial, de determinados derechos y libertades de contenido económico, social y cultural".
- 10 Corte Constitucional, Sentencia T-406 de junio 5 de 1992. M. P. Ciro Angarita Barón.
- 11 *Ibid.* Tomado de H.L. Wilensky, 1975.

-
- 12 Ibíd. Tomado de ARAGÓN REYES, Manuel. Constitución y democracia. Madrid: Editorial Tecnos, 1989.
- 13 Ibíd. Frente al tema de los derechos fundamentales, expresa: "Otro de los pilares del Estado social de derecho se encuentra en el concepto de derecho fundamental. Dos notas esenciales de este concepto lo demuestran. En primer lugar su dimensión objetiva, esto es, su trascendencia del ámbito propio de los derechos individuales hacia todo el aparato organizativo del Estado. Más aún, el aparato no tiene sentido si no se entiende como mecanismo encaminado a la realización de los derechos. En segundo lugar, y en correspondencia con lo primero, la existencia de la acción de tutela, la cual fue establecida como mecanismo de protección inmediata de los derechos frente a todas las autoridades públicas y con posibilidad de intervención de la Corte Constitucional para una eventual revisión de las decisiones judiciales, que sirva para unificar criterios de interpretación".
- 14 Ibíd.
- 15 ZAGREBELSKY, Gustavo. El Derecho dúctil. Ley, derechos, justicia, 4a. ed. Madrid: Editorial Trotta, 2002. p. 109, 110, 111 y 118. El autor Italiano, reconoce la existencia de un derecho reglado y un derecho principial. Entiende que con la palabra "*norma*" se alude a que algo deba ser o producirse; en particular, a que un hombre deba comportarse de determinada manera. De cara al significado de la separación de la ley y de la justicia, dentro de una noción genérica de norma de este tipo es importante diferenciar lo que podría denominarse "*regla*" de lo que podría, por el contrario, denominarse "*principio*". Si el Derecho actual está compuesto de reglas y principios, cabe observar que las normas legislativas son prevalentemente reglas, mientras que las normas constitucionales sobre derechos y sobre la justicia son prevalentemente principios. Las reglas nos proporcionan el criterio de nuestras acciones, nos dicen cómo debemos, no debemos, podemos actuar en determinadas situaciones específicas previstas por las reglas mismas; los principios, directamente, no nos dicen nada a este respecto, pero nos proporcionan criterios para *tomar posición* ante situaciones concretas pero que *a priori* aparecen indeterminadas. Los principios generan actitudes favorables o contrarias, de adhesión y apoyo o de disenso y repulsa hacia todo lo que puede estar implicado en su salvaguarda en cada caso concreto. Puesto que carecen de "*supuesto de hecho*", a los principios, a diferencia de lo que sucede con las reglas, sólo se les puede dar algún significado operativo haciéndoles "*reaccionar*" ante algún caso concreto, en razón de ello, su significado no puede determinarse en abstracto, sino sólo en casos concretos, y sólo en los casos concretos se puede entender su alcance.
- 16 Ibíd. Corte Constitucional, Sentencia T-406 de 1992. En la providencia en cita, frente al tema de los principios constitucionales la Corte sostuvo: "(...) son una pauta de interpretación ineludible por la simple razón de que son parte de la Constitución misma y están dotados de toda la fuerza normativa que les otorga el artículo cuarto del texto fundamental. Sin embargo, no siempre son suficientes por sí solos para determinar la solución necesaria en un caso concreto. No obstante el hecho de poseer valor normativo, siguen teniendo un carácter general y por lo tanto una textura abierta, lo cual, en ocasiones, limita la eficacia directa de los mismos. En estos casos se trata de un problema relativo a la eficacia más o menos directa de los principios y no a un asunto relacionado con su falta de fuerza normativa. En síntesis, un principio constitucional jamás puede ser desconocido en beneficio de otra norma legal o constitucional o de otro principio no expresamente señalado en la Constitución, pero puede, en ciertos casos, necesitar de otras normas constitucionales para poder fundamentar la decisión judicial, para iluminar el caso concreto".
- 17 QUINTERO DE PRIETO, Beatriz. El derecho procesal en la Constitución de 1991. En: Revista Temas Procesales, No. 16, mayo de 1993. Medellín: Editorial Dike. p. 80.

- 18 Ver Corte Constitucional, Sentencia T-406 de 1992.
- 19 Con ello no se quiere significar que la figura del juez protagonista del proceso sea exclusiva del Estado social de derecho.
- 20 QUINTERO DE PRIETO, Beatriz; PRIETO, Eugenio. Teoría General del Proceso. Bogotá: Editorial Temis S.A., 2000. p. 83.
- 21 Corte Constitucional, Sentencia T-406 de 1992.
- 22 QUINTERO DE PRIETO, Beatriz; PRIETO, Eugenio. Teoría General del Proceso. Op. cit., p. 83. "Solo las reglas pueden ser observadas y aplicadas mediante el silogismo judicial. Cuando contradicen los principios ante el influjo de su fuerza irradiante porque la realidad suscita la reacción, es preciso que se tome posición ante un caso concreto de conformidad con ellos. Así y solo así, como se puntualizó, penetran los principios en la actividad jurisdiccional común. Es la manera como el cambio estructural del derecho comporta consecuencias para los jueces comunes. Sin sacrificar la exigencia de certeza y de previsibilidad de las decisiones judiciales se mira también más a la realidad del caso concreto buscando la decisión justa".
- 23 Corte Constitucional, Sentencia T-406 de 1992.
- 24 Lo anterior es conocido por la Corte Constitucional como principio de reciprocidad. Ver Sentencia T-532 de septiembre 23 de 1992. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz. Sobre el tema también puede consultarse la Sentencia T-125 de marzo 14 de 1994, que reconoce la existencia de una relación de complementariedad entre los derechos y los deberes constitucionales: "La persona humana, centro del ordenamiento constitucional, no sólo es titular de derechos fundamentales sino que también es sujeto de deberes u obligaciones, imprescindibles para la convivencia social (...) La concepción social del Estado de derecho, fundado en la solidaridad, la dignidad, el trabajo y la prevalencia del interés general (C. N., art.1º), se traduce en la vigencia inmediata de los derechos fundamentales, pero también en la sanción constitucional al incumplimiento de los deberes constitucionales. El artículo 1º de la Constitución erige la solidaridad en fundamento de la organización estatal. Los nacionales y extranjeros tienen el deber de acatar la Constitución y la ley, y son responsables por su infracción (C. N., arts. 4º y 6º). De esta forma, los deberes consagrados en la Carta Política han dejado de ser un *desideratum* del buen *pater familias*, para convertirse en imperativos que vinculan directamente a los particulares y de cuyo cumplimiento depende la convivencia pacífica".
- 25 Artículo 1º Constitución Política: "Colombia es un Estado Social de Derecho... fundada en el respeto de la dignidad humana, en el trabajo y la solidaridad de las personas que la integran y en la prevalencia del interés general".
- 26 Sentencia T-125 de marzo 14 de 1994. M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz.
- 27 Artículo 4º Constitución Política: "La Constitución es norma de normas. En todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales.
- Es deber de los nacionales y de los extranjeros en Colombia acatar la Constitución y las leyes, y respetar y obedecer a las autoridades".
- Artículo 6º Constitución Política: "Los particulares sólo son responsables ante las autoridades por infringir la Constitución y las leyes. Los servidores públicos lo son por la misma causa y por omisión o exlimitación en el ejercicio de sus funciones".
- 28 Corte Constitucional, Sentencia C-1512 de noviembre 8 de 2000. M. P. Alvaro Tafur Galvis. Ver también Sentencia C-095 de enero 31 de 2001. M.P. José Gregorio Hernández.

- 29 Artículo 6º Código de procedimiento civil. Modificado ley 794 de 2003, art. 2o: “Las normas procesales son de derecho público y orden público y, por consiguiente, de obligatorio cumplimiento, y en ningún caso, podrán ser derogadas, modificadas o sustituidas por los funcionarios o particulares, salvo autorización expresa de la ley.
Las estipulaciones que contradigan lo dispuesto en este artículo, se tendrán por no escritas”.
- 30 QUINTERO DE PRIETO, Beatriz; PRIETO, Eugenio. Teoría general del proceso. Op. cit., p. 459.
- 31 DEVIS ECHANDÍA, Hernando. Compendio de Derecho procesal, Tomo I, Teoría general del proceso, 9ª ed. Bogotá: Editorial ABC, 1983. p. 401.
- 32 La carga procesal supone un proceder potestativo del sujeto a quien para su propio interés le ha sido impuesta, impidiendo constreñirlo para que se allane a cumplirla, y es por ello que se ha entendido como un imperativo del propio interés. Ver al respecto, sentencia C-1512 de 2000.
- 33 Corte Constitucional, Sentencia T-327 de agosto 12 de 1993. M. P. Antonio Barrera Carbonell. La Corte al analizar los principios que se vulneran con la actuación temeraria, indica que “la temeridad se ha entendido como la actitud de quien demanda o ejerce el derecho de contradicción a sabiendas de que carece de razones para hacerlo, o asume actitudes dilatorias con el fin de entorpecer el desarrollo ordenado y ágil del proceso. Como es fácil deducirlo, la temeridad vulnera los principios de buena fe, la economía y la eficiencia procesales, porque desconoce los criterios de probidad que exige un debate honorable, dilata maliciosamente la actuación judicial e impide alcanzar los resultados que el Estado busca con la actuación procesal”.
- 34 Corte Suprema de Justicia, Sentencia de mayo 24 de 1980. M. P. Germán Giraldo Zuluaga. En dicha providencia esta magistratura dispuso que la lista de los casos de temeridad o mala fe enunciados por el artículo 74 del C. de P. C., no es taxativa, y que por lo tanto, no se excluye la existencia de otros en donde se evidencia tal actuar. “El catálogo copiado es el de los episodios en que legalmente se presumen esas circunstancias, pero ello no quiere decir que no hayan otros eventos en que se actúe de esta manera perniciosa».
- 35 La conducta mendaz o mentirosa tiene una doble sanción en nuestro Código de procedimiento civil, toda vez que puede ser objeto de un proceso disciplinario que se despache en la misma causa, tendiente a contrarrestar el fraude procesal en desarrollo del principio de moralidad, pero, igualmente, puede deducirse de dicha conducta procesal el respectivo indicio y valorarse en la sentencia en conjunto con las demás pruebas. Frente al tema puede consultarse el artículo de mi autoría “Los indicios conductuales en el proceso civil”. En: Revista Opinión Jurídica, Vol. 5, No. 10. Medellín: Sello Editorial Universidad de Medellín, 2006. p. 153-154.
- 36 La conducta oclusiva se sanciona disciplinariamente por vulnerar normas de contenido ético o moral establecidas por el legislador, pero a su vez puede traer como consecuencia la falta de colaboración de las partes en el proceso, y con ello afectar la obtención de unos elementos probatorios necesarios para finalmente alcanzar la justa composición del conflicto, lo que obliga al juez a deducir el respectivo indicio conductual. El tema fue objeto de estudio en el artículo de mi autoría “Los indicios conductuales en el proceso civil”. Op. cit. p 151 a 153.
- 37 Cfr. DÍAZ, Clemente A. Instituciones de Derecho procesal, Tomo II. Jurisdicción y competencia. Buenos Aires: Abeledo – Perrot, 1972. p. 49-50.
- 38 *Ibíd.* p. 52-59.
- 39 Cernelutti explica de forma muy pintoresca el poder de ejecución, en los siguientes términos: “El juez tiene en su mano la balanza y la espada; si la balanza no basta para persuadir, la espada sirve para constreñir. Por eso, cuando el ladrón ha sido condenado, debe ir a prisión, de grado o por fuerza; cuando al deudor le exige el juez que pague la letra de cambio, si no paga se le quitan tantos bienes cuantos sean necesarios para traducirlos en el dinero necesario para

- el pago (...). CARNELUTTI, Francesco. *Cómo se hace un proceso*. Traducción de Santiago Sentis Melendo y Marino Ayerra Redín. Bogotá: Editorial Temis, 2002. p. 53.
- 40 DÍAZ, Clemente A. *Instituciones de Derecho procesal*. Op. cit. p.57.
- 41 Frente al tema puede consultarse el capítulo de mi autoría “Las pruebas de oficio en el proceso civil en Colombia”. *Controversia Procesal*. Publicación del Grupo de Investigaciones en Derecho Procesal de la Universidad de Medellín. Medellín: 2006. p.127-149.
- 42 Con referencia al tema puede consultarse la Sentencia C-218 de mayo 16 de 1996, M. P. Fabio Morón Díaz, a través de la cual se declaró la exequibilidad condicionada del numeral 2º del artículo 39 del Código de procedimiento civil.
- 43 Corte Constitucional, Sentencia T-554 de agosto 2 de 1999. M. P. Antonio Barrera Carbonell. Estima la Sala que los escritos irrespetuosos son aquellos que resultan descomedidos e injuriosos para los funcionarios, las partes o los terceros, de manera ostensible e incuestionable y que superan el rango normal del comportamiento que se debe asumir en el curso de un proceso judicial, aun en los eventos de que quienes los suscriben aprecien situaciones eventualmente irregulares o injustas, generadas en el desarrollo de la actividad judicial. “Es posible igualmente que a través de un escrito se pueda defender con vehemencia y ardencia una posición, pero sin llegar al extremo del irrespeto”.
- 44 La Corte Suprema de Justicia en sentencia de mayo 24 de 1980, con ponencia del Magistrado Germán Giraldo Zuluaga, frente a la responsabilidad sancionada por el artículo 72 del C. de P. C., sostuvo: “(...) entre la responsabilidad general establecida en el artículo 2341 del C. Civil para quien, por su culpa, ha causado daño a otro y la especial consagrada en el artículo 72 del C. de P. Civil para quien causa perjuicio con actuaciones temerarias o de mala fe, existe una clara diferencia: cualquier culpa, una culpa cualquiera, grave, leve o levisima, es suficiente para fundar responsabilidad a cargo de su autor, según el artículo 2341; por el contrario, para fundarla a cargo del litigante, según el artículo 72 precitado, se exige que el acto procesal culposo, implique temeridad o mala fe, de lo que se concluye que las culpas leve y levisima no son fuente de responsabilidad en este último caso”.
- 45 El Congreso de la República expidió el 22 de enero de 2007, la Ley 1123 mediante la cual se establece el Código Disciplinario del Abogado, y se regulan, entre otras, las siguientes faltas: faltas contra la dignidad de la profesión (art. 30); faltas contra el decoro profesional (art.31); faltas contra el respeto debido a la administración de justicia y a las autoridades administrativas (art. 32); faltas contra la recta y leal realización de la justicia y los fines del Estado (art. 33); faltas de lealtad con el cliente (art. 34); faltas a la honradez del abogado (art. 35); faltas a la lealtad y honradez con los colegas (art. 36); faltas a la debida diligencia profesional (art. 37), y faltas contra el deber de prevenir litigios y facilitar los mecanismos alternativos de solución de conflictos (art. 38).
- 46 LODOÑO JARAMILLO, Mabel. *Los indicios conductuales en el proceso civil*. Op. cit. p. 151 a 153.
- 47 Artículo 2º Constitución Política: “(...) Las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias y demás derechos y libertades, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares”.
- 48 Con referencia a la responsabilidad patrimonial del juez puede consultarse el Capítulo VI de la Ley 270 de 1996, “Estatuto Orgánico de la Administración de Justicia”, que subrogó el artículo 40 del Código de Procedimiento Civil. De igual forma, la Convención Americana sobre Derechos Humanos prevé el derecho de toda persona a ser indemnizada en caso de haber sido condenada en sentencia firme por error judicial (artículo 10).