

**AFECTACION DE LA VIRTUALIDAD FRENTE AL CUMPLIMIENTO DE LOS
PRINCIPIOS RECTORES QUE ORIENTAN EL PROCESO JURISDICCIONAL EN
COLOMBIA DURANTE EL AÑO 2020.**

NOMBRE DEL AUTOR:

MERCEDES LUCILA LAMADRID DAZA

YURANIS PATRICIA VELASQUEZ MARTINEZ.

NOMBRE DEL ASESOR:

JOSE MANOTAS.

MONOGRAFIA

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR

ESPECIALIZACION EN DERECHO PROCESAL.

BARRANQUILLA - DICIEMBRE DE 2.020.

TABLA DE CONTENIDOS

TABLA DE CONTENIDOS	2
TITULO.....	4
RESUMEN	4
Introducción	5
Planteamiento del problema de investigación.....	7
justificación	7
Objetivos.....	8
Objetivo general	8
Objetivos específico.....	8
Referentes. históricos, conceptuales, legales y teóricos	8
1. Los principios rectores en el proceso jurisdiccional colombiano	8
1.1. Evolución histórica de los principios rectores	8
1.2. Concepto.....	11
1.3. Principios rectores en el ordenamiento jurídico colombiano.....	12
1.4. Principios rectores que se vulneran en las audiencias virtuales	22
2. Los procesos jurisdiccionales	22
2.1. Conceptos	25
2.2. Etapas de los procesos.....	28

2.3. Audiencias	29
2.4. Procedimiento aplicado en la administración de la justicia virtual.....	33
3. Las garantías procesales.....	42
3.1. conceptos:	42
3.2. Cuáles son Las garantías procesales:	42
3.3. Afectación de las garantías procesales en la administración de la justicia virtual	45
Metodología	48
Conclusiones	49
Bibliografía	50

TITULO:

AFECTACION DE LA VIRTUALIDAD FRENTE AL CUMPLIMIENTO DE LOS PRINCIPIOS RECTORES QUE ORIENTAN EL PROCESO JURISDICCIONAL EN COLOMBIA DURANTE EL AÑO 2020.

RESUMEN

El Estado encargada por la Constitución Política y la ley debe hacer efectivos los derechos, obligaciones, garantías y libertades consagrados en ellas, con el fin de realizar la convivencia social y lograr y mantener la concordia nacional.

Desde que se expidió la Ley Estatutaria de Administración de Justicia –LEAJ - (ley 270/1996), se hizo notable el interés del legislador de utilizar las nuevas tecnologías de la información y comunicación con el fin de imprimirle al procedimiento judicial un trámite más ligero, eficaz, y de fácil acceso a la comunidad. El Decreto Legislativo 806, expedido el 4 de junio de 2020 por el Presidente de la República, implementó medidas para reactivar la administración de justicia ante la presente contingencia que afronta el país, siendo un tema crucial del mismo el relativo a la realización de las audiencias utilizando los medios tecnológicos. Sin embargo, alrededor de este tema se suscitan ciertos interrogantes, en especial en lo que refiere a las garantías mínimas que se le deben otorgar a los intervinientes en dichos procesos. El presente artículo de investigación, resuelve el interrogante: ¿Cómo afecta la virtualidad en el cumplimiento de los principios rectores que orientan el proceso jurisdiccional en Colombia durante el año 2020? Es decir ¿La implementación y aplicación de los medios electrónicos y las nuevas tecnologías virtuales en los procesos judiciales, respeta los derechos fundamentales, las garantías y principios procesales al debido proceso? En el desarrollo del texto, se evidenciará que la finalidad de los medios electrónicos en el funcionamiento de la administración judicial está dirigida a la descongestión de los despachos, por lo que se debe garantizar la veracidad de los datos que a través de ellos se suministran, y de evitar errores al procesar y comunicar dicha información.

PALABRAS CLAVE:

Administración de justicia, debido proceso, medios electrónicos, principios, procesos, jurisdicción, virtualidad, avances tecnológicos, garantías procesales, audiencias virtuales.

Introducción

La implementación de los sistemas de información tecnológicos no son un fin en sí mismo sino simplemente un medio. Por lo que el derecho debe preguntarse cuál es el camino más eficaz para integrarse con los avances tecnológicos, sin dejar de lado las garantías propias del derecho procesal (Rodríguez, 2008).

Ante esto, frente al uso de los medios electrónicos y las nuevas tecnologías de la información en todas las esferas de la sociedad, incluyendo la administración pública, era necesario que el Sistema Judicial colombiano adelantara las gestiones que le permitiera la implementación de los medios electrónicos en los procesos judiciales y la comunicación electrónica de los actos procesales inmersos en ellos.

Es por eso que con la Ley Estatutaria de Administración de Justicia – LEAJ - (ley 270/1996), se le otorgó la facultad al Consejo Superior de la Judicatura para que incorporara la tecnología al servicio de la rama judicial con el fin de garantizar el funcionamiento razonable del sistema de información y así mismo mejorar la práctica probatoria, la formación, la conservación, la reproducción de los expedientes, la comunicación entre los despachos.

Ahora bien, la ley 527 de 1999 desarrolló de manera integral el manejo de las tecnologías de la información y comunicación (TIC), consagrando la regla de interpretación de “equivalencia funcional”, que le brinda el mismo valor probatorio y de eficacia jurídica a los documentos escritos y a los mensajes de datos.

mediante acuerdo No. PSAA06-3334 del 02 de marzo de 2006, el Consejo Superior de la Judicatura reglamentó la utilización de los medios electrónicos e informáticos para los

actos de comunicación procesal que se pudieran adelantar a través de mensajes de datos, en cumplimiento de las funciones de la administración de justicia, lo que constituyó un primer avance en la puesta en marcha de las actuaciones judiciales electrónicas.

En el 2011, con el acuerdo PSAA11-9109 se estableció la administración de las publicaciones de la información de los procesos en el portal web de la Rama Judicial, convirtiéndose en uno de los mecanismos de comunicación más expeditos, pues se crea el aplicativo “Sistema Judicial Siglo XXI”, que permite a los usuarios la consulta virtual de los procesos (administrativos, laborales, civiles, penales y de familia).

Después de un paro de más de cuatro meses por causa de la emergencia sanitaria, se logró reactivar el funcionamiento de la administración de justicia a través de medios virtuales y tecnologías de la información, gracias al decreto adoptado por el Gobierno. Decreto Legislativo 806 del 4 de junio de 2020, mediante el cual, “se adoptan medidas para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales (...)” Un cambio de mentalidad ahora hace parte del escenario de la justicia; las actuaciones dejaron de ser presenciales, siendo ahora la virtualidad, la regla general y no la excepción.

Ante el uso de la implementación virtual, se genera la duda sobre la confiabilidad de la administración de justicia a través de los medios electrónicos.

En este trabajo consideramos que se hace pertinente investigar, estudiar, analizar y reflexionar sobre este tema para determinar las ventajas y desventajas que traería consigo la implementación de políticas públicas que se dirijan hacia la digitalización del sistema procesal nacional, de modo que sea contundente y con decisiones administrativas que

tengan claro el camino que deba seguirse para la correcta armonización entre informática y Derecho.

Planteamiento del problema de investigación

Como afecta la virtualidad en el cumplimiento de los principios rectores que orientan el proceso jurisdiccional en Colombia durante el año 2020.

justificación

Esta investigación tiene como propósito analizar la afectación o no del cumplimiento de los principios rectores procesales en la implementación y desarrollo del uso de los medios virtuales, electrónico, tecnológicos a lo largo del año 2020, si la implementación de estas tecnologías en las actuaciones judiciales, han agilizado los procesos y flexibilizado la atención a los usuarios del servicio de justicia.

Teniendo en cuenta que la rama Judicial colombiana tenía las herramientas creadas, pero no en marcha para una verdadera justicia digital. La pandemia obligó a suspender términos y el choque inicial se fue superando poco a poco, con medidas anunciadas desde el Consejo Superior de la Judicatura.

Es cierto, que lo ideal hubiera sido que la justicia virtual contara con un proceso planeado y diseñado con anterioridad, pero, la actual situación de emergencia sanitaria obligó a hacer uso de las herramientas tecnológicas que son comunes y frecuentes en otros escenarios de la vida.

Por lo tanto, con sus pros y sus contras, la justicia digital ha llegado, por lo que la prioridad de hoy es abordar los retos reconociendo e identificando los problemas de esta iniciativa, los cuales se exponen en este trabajo que son la posible afectación de los

principios y garantías procesales al no disponer de las herramientas tecnológicas necesarias y la recepción social, cultural del tema.

Es importante ahondar y conocer más sobre el concepto, definición, importancia, aplicación, regulación constitucional, legal y procesal de los principios rectores y como ha afectado la virtualidad en el cumplimiento de ellos.

Objetivos

Objetivo general

Analizar la afectación de la virtualidad en el cumplimiento de los principios rectores que orientan el proceso jurisdiccional en Colombia durante el año 2020.

Objetivos específicos

1. Identificar los principios rectores que orientan el proceso jurisdiccional.
2. Describir el procedimiento aplicado con la virtualidad en las audiencias.
3. Analizar las situaciones en que se vulneran las garantías procesales frente a la virtualidad.
4. Determinar los principios rectores que se vulneran con mayor frecuencia en las audiencias virtuales.

Referentes. históricos, conceptuales, legales y teóricos

1. Los principios rectores en el proceso jurisdiccional colombiano

1.1.Evolución histórica de los principios rectores

Los principios procesales no son un invento nuevo del hombre, sino que son herencia que los seres humanos de la antigüedad han dejado para resolver problemas. Estos

principios procesales, a lo largo de la historia, han ido variando, siendo admitidos, rechazados o vuelto a su aplicación, conforme a la situación de los hechos en un momento histórico dado, en los que toda reforma al sistema procesal tiende a instaurar principios distintos de los anteriores.

Se considera que el enunciado de los principios procesales no es moderno ya que desde el Derecho Romano se conocía de ellos. Sócrates consideraba que la igualdad y la justicia eran las bases fundamentales del estado. La elaboración de la ley de las XII tablas se produjo hacia mediados del siglo V. a.c., cuando en senado Romano republicano decidió enviar una comisión de 10 magistrados a Atenas para conocer la legislación del gobernante griego Solón, inspirada por el principio de igualdad ante la Ley.

La evolución de los principios procesales elementos esenciales del debido proceso se encuentra en el derecho anglosajón, el antecedente histórico más significativo se remonta al siglo XIII, cuando los barones normandos presionaron al rey Juan Sin Tierra de Inglaterra a la constitución de un escrito conocido con el nombre de la Carta Magna (1215) que en su capítulo XXXIX, disponía sobre la prohibición de arrestar, detener, desposeer de la propiedad o de molestar a ningún hombre libre, salvo en virtud de enjuiciamiento legal. Reconoció una serie de garantías procesales a los señores feudales, entre las que se destacan en términos actuales la garantía del juez competente (*légale iudicium parium suorum*) y el derecho material de ley preexistente (*per legem terrae*). En el derecho inglés medieval se fecundó esa institución jurídica que refleja las aspiraciones de justicia del pueblo, por lo cual fue extendiendo su luz durante más de siete siglos a la historia constitucional estadounidense, de suerte que en las enmiendas Quinta y Decimocuarta de la Constitución federal de Filadelfia, se plasmó la expresión “due process of law” para

disponer que ninguna persona podía ser privada de sus derechos fundamentales a la vida, a la libertad o a la propiedad sin el “debido proceso legal” o sin un juicio limpio -fair trial-. Ab initio el debido proceso se concibió como una garantía de la libertad personal contra las arbitrariedades del monarca y los jueces.

Posteriormente, gracias a la constante interpretación jurisprudencial y a los reclamos de los litigantes y la sociedad convulsionada, el concepto ganó en profundidad a finales del siglo XIX, por lo que se le dio también un contenido estimativo que limita al órgano legislativo y provee una forma de autocontrol constitucional de la administración de justicia. Así, desde el constitucionalismo norteamericano, el debido proceso ostenta la naturaleza de un principio general del derecho constitucionalizado que consta de una faceta procesal contentiva de un conjunto de garantías irrenunciables del juicio limpio como la contradicción, la igualdad, la publicidad, el juez natural e imparcial, entre otras, a las que deben acogerse todos los sujetos en las actuaciones que afecten la vida, la libertad y la propiedad.

En concordancia con lo anterior, deviene la faceta sustancial del debido proceso que apunta a establecer un estándar axiológico válido dentro del cual pueden actuar los órganos encargados de restringir razonable y proporcionalmente los derechos. En el derecho europeo continental, específicamente en Alemania, se recibió el debido proceso (fares verfahren) como un principio o un instrumento de interpretación.

Asimismo, como lo señala Iñaki Esparza, en el ordenamiento español se consagraron en el art. 24.2 de la Constitución las garantías que aseguran el carácter de debido del proceso, al cual se le ha dado un alcance amplio por participar de la naturaleza de los principios generales del derecho o la de un principio constitucionalizado en relación con las garantías

jurisdiccionales, y por su carácter expansivo en la medida en que el desarrollo del Estado de derecho implique la incorporación de nuevos contenidos (Esparza,1994).

1.2.Concepto

Al hablarse de principios procesales se hace referencia a las bases o fundamentos en que se apoyan las instituciones en el proceso.

En criterio de Ramiro Podetti, los principios procesales son "los directivos o líneas matrices, dentro de las cuales han de desarrollarse las instituciones del proceso".

Efectivamente, los principios procesales son las directrices de carácter general que orientan la realización adecuada de los actos dentro del proceso.

A su vez, el maestro Eduardo Pallares llama a los principios procesales "los principios rectores del procedimiento", y considera que son los que "determinan la finalidad del proceso, las reglas que se deben seguir al tramitarlo y la correcta manera de interpretar y aplicar las normas procesales".

Se puede decir con referencia a estos criterios que Los principios del proceso son máximas jurídicas que solemos enunciar como elementales en todo tipo de procesos, esto son los trámites jurídicos que se usan para solucionar ante el Juez las contiendas entre partes. Son reglas generales que configuran la reglamentación referente a los elementos fundamentales del proceso, la posición y papel de las partes y el órgano director del mismo, y de los que se deben inferir sus deberes, derechos, cargas, facultades y funciones, así como también al objeto, desarrollo y formas de terminación de este.

Estos principios se caracterizan por su bifrontalidad, esto es, que se presentan habitualmente en parejas, o sea que se puede concebir su opuesto. Otra característica es su

complementariedad, esto es, que los principios no se presentan aislados sino vinculados a otros.

1.3.Principios rectores en el ordenamiento jurídico colombiano

Los principios procesales son elementos esenciales del derecho fundamental al debido proceso, el cual es un principio de constitucionalidad.

La jurisprudencia constitucional ha definido el derecho al debido proceso como el conjunto de garantías previstas en el ordenamiento jurídico, a través de las cuales se busca la protección del individuo incurso en una actuación judicial o administrativa, para que durante su trámite se respeten sus derechos y se logre la aplicación correcta de la justicia. El cumplimiento de las garantías del debido proceso consagradas en la Constitución, tiene diversos matices según el derecho de que se trate dando que es posible encontrar “reglas y procedimientos” de **diversos órdenes como el civil, el administrativo, el penal, el policivo, el correccional, el disciplinario o el económico**, entre otros, que comportan decisiones y sanciones de diversa categoría, que deberán ser contemplados en la regulación de sus propias reglas. (sentencia C-341/14)

. Entre los principios procesales que encontramos en el ordenamiento jurídico tenemos los siguientes:

Principio del Derecho a la defensa: sobre este primer principio se expresa lo siguiente:

La constitución de 1991, precisando aún más lo dispuesto por la de 1886, se encargó de definir al derecho de defensa como un derecho fundamental autónomo, ligado, por razones obvias, al debido proceso, a través del cual se permite a toda persona

controvertir las acusaciones que en materia administrativa o judicial se presenten en su contra, con lo cual, a su vez, se hacen efectivos otros derechos, como son el derecho a la libertad, a la seguridad, el de petición y aun el derecho a la vida. (Ramírez, 1999, p. 152).

El artículo 29 de la Carta Política consagra que el debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas. Según el mandato constitucional, nadie puede ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio. La norma ordena a los funcionarios competentes en tales actuaciones partir de la presunción de inocencia de la persona imputada mientras no se la haya declarado judicialmente culpable.

Principio de juez natural: La exigencia de un juez competente, independiente e imparcial remite necesariamente a la noción de “juez natural”, que tiene en el ordenamiento jurídico colombiano un significado preciso, esto es, “aquél a quien la Constitución o la ley le ha atribuido el conocimiento de un determinado asunto”.

Este principio constituye elemento medular del debido proceso, en la medida en que desarrolla y estructura el postulado constitucional establecido en el artículo 29 superior (C-200-02). Este principio implica que se debe ser juzgado ante un juez o tribunal competente procesalmente, se puede afirmar que el juez natural es aquel que tiene la facultad exclusiva para conocer de ciertos asuntos porque la ley le otorga competencia para ello.

Principio de audiencias: Las audiencias son donde se realiza la parte sustancial del juicio, se consideran como orales. Este principio de audiencias reclama el conocimiento público de los actos del proceso y en definitiva de la justicia por el público.

Principio de publicidad: El fin de este principio es dar a conocer las actuaciones realizadas en el proceso por el funcionario jurisdiccional, para que tanto las partes directamente vinculadas al proceso como los terceros de los cuales se requiera su presencia tengan pleno conocimiento de dichos actos. Puede considerarse desde dos puntos de vista: interno y externo. La publicidad interna se refiere a que las partes conozcan todos los actos llevados a cabo por el juez en el proceso. Se infiere que dicha modalidad se establece frente a los actos del juez y no en relación con las partes, pues estas actúan ante él, así cada una tenga su propio interés en los resultados del proceso. Tanto es así, que, por ejemplo, al demandado no se le hace conocer en forma directa la demanda, sino que se entera de ella mediante la notificación del auto que la admite. La publicidad se cumple mediante la notificación de la providencia y el medio de llevarla a cabo varía, según la naturaleza de la decisión.

La publicidad externa atañe a terceros o extraños al proceso y se contrae a la posibilidad que presencien ciertas actuaciones realizadas dentro de él. Significa este principio que no debe existir justicia secreta, procedimientos ocultos, fallos sin antecedentes ni motivaciones, y encuentra consagración también en nuestra carta fundamental. Más no quiere decir que todo el proceso debe ser necesariamente público, y que toda persona pueda conocer en cualquier momento un juicio. Esto perjudicaría gravemente la buena marcha de los procesos, lo que es más posible en materias penales. La publicidad se reduce a la

discusión de las pruebas y a la motivación y publicación del fallo, que exigen nuestras leyes.

La contraparte o principio opuesto al principio de publicidad es el principio de secreto o reserva de las actuaciones procesales.

Principio de inmediación: Este principio consiste esencialmente en que el Juez esté en contacto personal con las partes: reciba las pruebas, oiga sus alegatos, las interroga, etc. Es decir, exige que la comunicación del juez con las partes y, en general con todo el material del proceso, sea directa. Como el mismo término lo señala, hace referencia a la comunicación que debe existir entre el juez y las partes del proceso además de los hechos parte del asunto; así mismo dice Echandía (1969), indica un directo conocimiento de las partes y una apreciación por conocimiento personal de las pruebas y especialmente cuando se trata de testigos, inspecciones, cotejos y demás semejantes.

El principio de inmediación tiene una connotación eminentemente procesal, definida por el tipo de procedimiento adoptado en determinado momento histórico. El principio de inmediación no hace parte del núcleo fuerte del debido proceso que en Colombia se instituye constitucionalmente en el artículo 29 de la Carta Política, aunque, ya instituido el trámite consagrado en el artículo 250 de la misma, su eliminación o afectación del núcleo básico sí conduce a estimar violado el debido proceso y, consecuentemente, los dictados de la Constitución.

El principio de inmediación no representa un valor constitucional, legal o procesal obligado de respetar de manera absoluta, superior, y ni siquiera de la misma jerarquía, a otros inmanentes que deben privilegiarse. Comparte la Corte Suprema de justicia, que, en

razón a esa naturaleza intrínseca del principio de inmediación, su afectación o limitación no debe conducir a la nulidad, que apenas puede decretarse en circunstancias particularísimas y muy excepcionales de daño grave demostrado a otros distintos derechos de raigambre fundamental.

Principio de concentración: Se entiende como aquel con el cual se procura se realice el proceso con la menor brevedad de tiempo posible. Igualmente, como lo observa Echandía (1969), tiende a que se dejen todas las cuestiones plantadas, los incidentes, excepciones y peticiones para ser resueltas en una misma sentencia, en el fallo de fondo, lo que permite tener una visión más compleja y perfecta del litigio. También dice Vescovi (2006), que el principio de concentración propende a reunir toda la actividad procesal en la menor cantidad posible de actos y a evitar la dispersión, lo cual, por otra parte, contribuye a la aceleración del proceso.

A sí pues, este principio exige que las actuaciones procesales se realicen lo más próximas entre sí, a ser posible en un solo acto, y que la sentencia se dicte en el plazo más breve posible. Es un principio inherente al principio de oralidad. Se pretende que el Juez conserve en la memoria las actuaciones realizadas y tenga una visión global, y no fraccionada, del proceso.

Principio de contradicción: Principio cuya aplicación implica el hecho de que ambas partes, ya fueren demandante y demandado o bien acusador y encausado, puedan acceder al proceso con el objetivo de hacer valer libremente sus pretensiones, aportando a tal efecto las diferentes alegaciones fácticas y probatorias que las fundamenten.

Íntimamente ligado a los principios de audiencia e igualdad, confiere a las partes un derecho a participar en aquellas diligencias probatorias de las cuales se les pueda derivar algún perjuicio.

De su aplicación se derivan dos efectos básicos como son la garantía del libre acceso a los Tribunales y, sobre todo, la adquisición de la condición de parte en el proceso, por la que, conforme a su legitimación, puedan éstas hacer valer sus pretensiones eficazmente.

Principio de celeridad: En Colombia, el principio de celeridad se encuentra enmarcado de manera puntual dentro del principio fundamental del debido proceso, toda vez, que como lo indica el artículo 29 superior, “El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas... Quien sea sindicado tiene derecho a un debido proceso sin dilaciones injustificadas” (Constitución política de Colombia de 1991, 1991, artículo 29)

Principio de igualdad de las partes: Emite criterio el maestro José Becerra Bautista en el sentido de que las partes deben estar "en situación idéntica frente al juez, por lo cual no debe haber ventajas o privilegios en favor de una ni hostilidad en perjuicio de la otra".

Según este principio, nos indica el maestro Eduardo Pallares, "las partes deben tener en el proceso un mismo trato, se les deben dar las mismas oportunidades para hacer valer sus derechos y ejercitar sus defensas, siempre dentro de la inevitable desigualdad que produce la condición de actor y demandado".

La igualdad frente a la ley es el principio más general del cual es una especie la igualdad frente a la ley procesal. La desigualdad procesal rompería el principio de imparcialidad que es básico en la administración de justicia.

De este principio de igualdad se derivan otros como el principio de bilateralidad, de contradicción.

Principio dispositivo: El principio dispositivo hace referencia al deber que tienen los Jueces para decidir con lo alegado y probado en autos, es decir, que su convicción debe proceder de lo estrictamente alegado y probado por las partes dentro del proceso.

Principio de economía procesal: Se busca que el proceso vaya sin errores desde el momento de su comienzo, para evitar costos innecesarios al Estado y a las partes afectadas del mismo. La constitución consagra este principio en su artículo 17 con la finalidad de que se logre una auténtica y pronta administración de justicia.

Principio de buena fe y lealtad procesal: Es un principio que impone a todos los sujetos partícipes del proceso la obligación de actuar con lealtad y buena fe procesal ajustando su conducta a la justicia y al respeto entre sí, debiendo evitarse cualquier conducta fraudulenta o dilatoria del proceso.

El principio de gratuidad: En reiteradas oportunidades, la jurisprudencia ha dejado establecido que a pesar de que la Constitución no consagra expresamente la gratuidad como un principio de la administración de justicia, ésta se infiere de valores de arraigo constitucional como la justicia, la convivencia, la paz, la igualdad y el orden justo.

El artículo 6 de la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia señala la gratuidad como uno de los principios en el acceso a la administración de justicia. Este principio fue recientemente modificado por la Ley 1287 de 2009. La norma reza:

Artículo 6°. Gratuidad. La administración de justicia será gratuita y su funcionamiento estará a cargo del Estado, sin perjuicio de las agencias en derecho,

costas, expensas y aranceles judiciales que se fijen de conformidad con la ley. “No podrá cobrarse arancel en los procedimientos de carácter penal, laboral, contencioso-laboral, de familia, de menores, ni en los juicios de control constitucional o derivados del ejercicio de la tutela y demás acciones constitucionales. Tampoco podrá cobrarse aranceles a las personas de escasos recursos cuando se decrete el amparo de pobreza o en aquellos procesos o actuaciones judiciales que determinen la ley. “El arancel judicial constituirá un ingreso público consistente en el pago a favor de la rama judicial. (Auto 048/09 sala sexta de la corte constitucional, 2009)

Por su parte, la jurisprudencia ha señalado que la gratuidad es el principio general del acceso a la administración de justicia, mientras que las excepciones deben estar expresamente contempladas por el legislador. Esta postura fue asumida desde la Sentencia C-037 de 1996, y reiterada recientemente en la Sentencia C-713 de 2008, mediante la cual se estudió la reforma a la Ley Estatutaria No. 1287 de 2009.

Será responsabilidad del legislador definir, en cada proceso, si se amerita o no el cobro de las expensas judiciales, así como el determinar, según las formas propias de cada juicio, si se incluye o no a las entidades públicas dentro de la liquidación de agencias en derecho, costas y otras expensas judiciales.

Sin embargo, la Corte también ha dicho que la naturaleza de ciertos procesos no permite el cobro de expensas judiciales.

De lo anterior puede concluirse: Que la gratuidad debe considerarse como un principio general, más no absoluto, en el acceso a la administración de justicia, que el pago de ciertos

gastos judiciales debe ser expresamente regulado por el legislador y que existen ciertos procesos que por su naturaleza o por disposición constitucional no pueden ser sujetos a erogación económica alguna, tal y como las acciones de amparo.

Así la ley procesal tiene prevista la posibilidad para quien no pueda sufragar los gastos del proceso, de pedirle al juez que lo releve de ciertos pagos por el tiempo que dure la controversia y hasta tanto no mejore su situación económica, mediante el amparo de pobreza, institución del derecho procesal que tiene arraigo en el principio de solidaridad que define el artículo 1° de la Constitución, según el cual todos debemos colaborar con las cargas de quien no pueda solventar el gasto que ocasiona un proceso judicial. Por supuesto, el amparo de pobreza no se concederá exclusivamente a quien tiene la calidad de pobre, en la medida en que la regla no busca proteger a quien ostenta tal condición, sino a quien no tiene con qué sufragar los gastos del proceso, situación que favorece al litigante que, a pesar de tener ingresos sostenibles, los ha destinado con anterioridad al cumplimiento de otras obligaciones anteriores, las cuales, por expreso mandato de la ley, tampoco puede incumplir.

Principio de onerosidad: Contrario al principio de Gratuidad Generalmente las actuaciones dentro de los juicios especialmente de orden civil y mercantil son cobradas las costas y gastos procesales.

Principio de eficacia y eficiencia: dentro de este principio se expresa lo siguiente:

En cuanto a los principios de eficacia y eficiencia, la eficacia está soportada en varios conceptos que se hallan dentro de la Constitución Política, especialmente en el artículo 2°, al prever como uno de los fines esenciales del Estado el de garantizar

la efectividad de los principios, deberes y derechos consagrados en la Constitución. La jurisprudencia colombiana ha concluido que el logro de la efectividad de los derechos fundamentales por parte de la administración pública se basa en dos principios esenciales: el de eficacia y el de eficiencia. A este respecto ha señalado que la eficacia, hace relación al cumplimiento de las determinaciones de la administración y la eficiencia a la elección de los medios más adecuados para el cumplimiento de los objetivos. En este sentido, ha sostenido que estos dos principios se orientan hacia la verificación objetiva de la distribución y producción de bienes y servicios del Estado destinados a la consecución de los fines sociales propuestos por el Estado Social de Derecho. Por lo tanto, la administración necesita un apoyo logístico suficiente, una infraestructura adecuada, un personal calificado y la modernización de ciertos sectores que permitan mejores servicios del Estado. (Sentencia 826, 2013, p. 1)

Principio de legalidad: El principio de legalidad consiste en que las formalidades y actuaciones de las partes del proceso, incluso el tribunal, deben estar contenidas en la norma. Tomando en cuenta que no se puede aplicar la norma o prohibir una acción a la sociedad si ésta no está regulada respectivamente en alguna norma jurídica que la prohíba, por lo tanto, el principio de legalidad le da un orden lógico y estratégico para la solución de conflictos.

Según la Corte Constitucional, en Colombia el Principio de legalidad está inmerso en el debido proceso, en donde toda persona tiene derecho a que se le realice un juicio sin dilaciones injustificadas, esto es, que los procesos tengan una duración razonable, aunque implique que este principio pueda entrar en contravía con algunos derechos como es el caso

del derecho a la contradicción y a la defensa, puesto que en el afán de aplicar rapidez y eficacia a los procesos, el tiempo para lograr ejercer una defensa o una contradicción tiende a ser menor agotando las posibilidades de organizar una controversia sólida basada ya sea en pruebas o en argumentos, es allí, donde teniendo presente que los principios en Colombia poseen un mismo estatus de importancia, solo en casos determinados y con el fin de no vulnerar las garantías procesales, se establece que principio es prevalente sobre los demás con el objetivo de brindar una protección a los intereses públicos o a otros derechos fundamentales (Sentencia C-371, 2011).

1.4.Principios rectores que se vulneran en las audiencias virtuales

En materia judicial el concepto de virtualidad no se opone de manera categórica a lo real o a lo existente; más bien, lo virtual está asociado a lo no presencial. Audiencia virtual: Es aquella que se practica utilizando las herramientas tecnológicas modernas, para garantizar la presencia virtual e interactiva de las partes e intervinientes en el proceso.

La justicia en Colombia no está dotada de los mejores implementos tecnológicos y toca aprender en la marcha, ensayando sobre prueba y error para poder cumplir de forma íntegra con la administración de justicia.

Los actuales estatutos de procedimiento no fueron concebidos para que las actuaciones procesales se adelantaran de manera integral por medios virtuales, por lo que el artículo 1° del Decreto Legislativo 806 de 2020 es una norma que permite que durante la Emergencia Sanitaria las actuaciones, por regla general, se desarrollen de manera virtual y de manera excepcional, en forma presencial. Se trata entonces, de una norma que va a permitir, que los procesos judiciales se adelanten por medios virtuales.

Quizás la mayor dificultad a la hora de hacer evaluación de la efectividad de la justicia en el marco de la implementación de la virtualidad es todo aquello relacionado con la interacción del juez como director de proceso con las partes e intervinientes pues podrían verse vulnerados, principios rectores y garantías procesales tales como: la inmediación, la concentración, la lealtad procesal y la buena fe.

Hay quienes manifiestan que el juez debe tener intimidad con la prueba que practica y hacer uso de técnicas, tácticas y estrategias a la hora de evaluar la eventual culpabilidad de un sujeto activo sobre la ocurrencia de un hecho ya que los seres humanos exteriorizamos actitudes que en el marco de la inmediación el juez puede percibir. Así mismo el Código general del Proceso en el primer inciso del artículo 280 manifiesta que el Juez deberá calificar la conducta procesal de las partes y, de ser el caso, deducir indicios de ella; a través de la virtualidad esta percepción sensorial se pierde dejando maniatado al juez a la hora de tomar una decisión.

Al estar en una audiencia virtual pueden darse supuestos de sustitución en donde se reemplace la persona admitida para juicio oral, lo cual debilita el principio de inmediación; O que los testigos que se presenten estén siendo guiado en sus respuestas.

El principio de contradicción garantiza el derecho de debatir y contradecir el criterio de la parte adversa, dicho principio se puede ver afectado con el desarrollo de una audiencia virtual, cuando una parte procesal no tenga acceso a internet o que falsamente alegue la falla de internet con el objeto de dilatar el proceso, situaciones que evidencian un problema.

Otra gran dificultad se gesta en el hecho de implementar nuevas tecnologías, porque, para pasar a la virtualidad, se requiere que las partes, los intervinientes y los testigos

cuenten con plan de datos, internet, teléfonos inteligentes, computadores, tabletas o similares, lo que raya con el principio de gratuidad de la justicia.

Quizás el problema para algunos no sea tener un celular, sino contar con el servicio de internet o, si lo tiene, el asunto es la eficiencia en la prestación del servicio, tecnología que no se ha terminado de implementar en Colombia. Evacuar una sesión de juicio por las falencias de internet, cuando, en promedio, de forma presencial, en un día se podrían evacuar entre seis y ocho testigos, mediante la virtualidad, máximo dos, por los problemas de conexión, intermitencia o interrupción de internet, la discontinuidad del sonido o la imposibilidad de proyectar de manera permanente todas las imágenes que reflejen los rostros de los que participan en la audiencia. Es decir que los principios de eficacia, celeridad y economía procesal, no se estarían aplicando en los procesos virtuales, por problemas de conectividad; Colombia es un país con muchos rezagos en materia de conectividad. El reto del Consejo Superior de la Judicatura, es dotar a los despachos con mejores herramientas y seguir capacitando a los funcionarios para que puedan tener mejores tiempos de respuesta a los procesos.

La práctica probatoria se ve afectada por este fenómeno de la virtualidad, en especial en los interrogatorios cruzados o examen al testigo, habida cuenta de que, para su realización, lo ideal sería desarrollarse en un mismo recinto por todos aquellos que en la actuación procesal intervienen, y usando sus propias herramientas, esto es, hacer los interrogatorios de manera fluida, célere, sin interrupciones, confrontando, impugnando al testigo, midiéndolo, objetando, replicando, con la virtualidad se pierde la espontaneidad derivada de los problemas de conexión.

Otro punto de vista es que a través de la virtualidad no se pierde la esencia de principios y garantías procesales pues el Juez debe estar preparado para solventar y sortear cada actuación que se surtan y se den en el marco del proceso que adelanta tanto es así que los abogados deben dejar el modo tradicional de crear soluciones legales adoptando los servicios de la información y la tecnología del mismo modo en el que otros sectores lo han utilizado obteniendo provechosos beneficios.

Siendo consecuente con lo anterior consideramos que en el marco del desarrollo del proceso judicial se ponen en juego muchos derechos esenciales de los seres humanos que integran el gran Estado social de derecho. Es por ello que se debe garantizar la correcta utilización de los medios tecnológicos y virtuales para hacer que la prestación del servicio de administración de justicia se dé de manera uniforme, equilibrada, con bases tales como la igualdad y el debido proceso para que se disminuya la percepción negativa que tienen las personas de la justicia, para ir cerrando las brechas de desigualdad y atraso, empalmando con la oralidad, dándole cumplimiento a las normas que direccionan la transformación de una justicia de papel por una justicia, actualizada y digital.

2. Los procesos jurisdiccionales

2.1. Conceptos

Según el autor Camacho (2009) la palabra proceso proviene del latín *processus* o *procederé* que, etimológicamente, significa marcar, avanzar, desarrollar, llevar a cabo. Esto quiere decir que proceso es la serie o conjunto de actos orientados a lograr un fin determinado

Para Couture (Couture, 1958) el vocablo “proceso” significa progreso, transcurso del tiempo acción de ir hacia adelante, desenvolvimiento. Según el, todo proceso es una secuencia. Por lo tanto, todo proceso jurídico se envuelve, avanza hacia su fin y concluye.

La finalidad del proceso jurisdiccional que relaciona los diversos actos es la solución de una controversia entre partes antagónicas, que resuelva favorablemente sus reclamaciones ante un órgano que ejerce facultades jurisdiccionales

Jurídicamente según la teoría pura: el proceso es un conjunto de actuaciones realizadas por las diferentes ramas del estado dirigidas a la creación o aplicación de la norma, sea con carácter general o individual. Es decir, el proceso se clasifica en legislativo, administrativo y jurisdiccional.

El proceso judicial, se puede definir como una secuencia de actos que se desenvuelven progresivamente, con el objeto de resolver, mediante un juicio de la autoridad, el conflicto sometido a su decisión. Esos actos constituyen en sí mismos una unidad. La secuencia, no es proceso, sino procedimiento, el proceso es una relación jurídica. Que se entiende como el vínculo que la norma de derecho establece entre el sujeto del derecho y el sujeto del deber. Consiste entonces en el conjunto de vinculaciones, que la ley establece entre las partes, entre las partes entre si y los organismos de la jurisdicción recíprocamente.

Por lo tanto, proceso jurisdiccional es el poder soberano que tiene el Estado, para prestar el servicio público de administración de justicia, sea en forma directa o en forma expresa de los particulares.

Por ello los elementos del proceso jurisdiccional son: De Forma, de contenido y de función. Son de Forma: cuando hace referencia a la presencia del juez, de las y de los

procedimientos establecidos en la Ley. Son de Contenido: con referencia a la existencia de un conflicto jurídico que debe ser resuelto por los Jueces mediante una decisión que tiene la calidad de cosa juzgada. Y son de Función: cuando hace referencia al fin, asegurar la justicia, la paz social y demás valores jurídicos mediante la aplicación del derecho.

Por lo tanto, para que las autoridades encargadas puedan dirimir los conflictos que se presente, es necesario que se encuentren investidas de ciertos poderes jurisdiccionales. Donde El Juez resuelve con fuerza obligatoria y definitiva el diferendo planteado en la demanda, declarando a quien le asiste el derecho. Este poder se pone de manifiesto en las sentencias y mediante él se realiza la forma declarativa de la jurisdicción. En aras de encontrar la verdad procesal el funcionario podrá decretar pruebas bien sea a petición de partes o de oficio. El Juez tiene que hacer cumplir incluso por la fuerza, las obligaciones impuestas en la sentencia o en sus decisiones a la parte vencida cuando esta se niega a satisfacerlas voluntariamente.

La jurisdicción es una sola, pero dada la complejidad de las relaciones sociales, de la naturaleza de las normas que la regulan ha llevado entonces a determinar que la administración de justicia la realicen jueces especializados y mediante procedimientos diferentes. Por esto es que se habla de jurisdicción civil, penal, laboral, militar, contenciosa administrativa según el asunto de que se trate.

La jurisdicción es ordinaria cuando el Juez puede conocer indiscriminadamente toda clase de negocios. Esta era la única clase de jurisdicción que existía. A medida que se fue presentando aumento en los conflictos se hizo necesario sustraer del conocimiento de los jueces ordinarios cierta clase de asuntos para atribuírselos exclusivamente a otros, que se

denominaron jueces especiales, dando lugar al surgimiento de la jurisdicción especial, entre nosotros: la constitucional, el contencioso administrativo, la penal militar, de familia, etc.

La adquisición de la jurisdicción: La función Judicial solo la ejercen los magistrados, jueces, fiscales. La investidura, por tanto, se adquiere junto a dicha función. *La pérdida de la jurisdicción es definitiva cuando se deja de tener la calidad de juez o de magistrado por renuncia del cargo debidamente aceptada o por ejercer cargo público en forma simultánea. Sin embargo, no podrá separarse del cargo hasta tanto no se posesione el reemplazo. la suspensión de la jurisdicción es temporal, cuando el funcionario es suspendido por determinado tiempo en el ejercicio de su cargo, por ejemplo, como resultado de un proceso disciplinario. Cuando pide licencia no remunerada para separarse temporalmente del cargo o cuando él está siendo procesado o investigado penalmente. También por incapacidad, por vacancia judicial.*

2.2. Etapas de los procesos

Son cada una de las subdivisiones que presentan los procesos en el transcurso de su desarrollo, donde tendrán lugar determinados actos materiales y jurídicos, así como hechos jurídicos, a cargo tanto de las partes como, del juzgador. Dentro de los procesos encontramos diferentes etapas en las que se marca la fijación de la Litis, es decir las partes plantean el litigio ante el juzgador mediante la presentación de la demanda y su respectiva contestación, luego el proceso nos marca una etapa probatoria que como su nombre lo indica, en esta etapa se ofrecen, admiten y desahoga el material probatorio, en la etapa conclusiva las partes presentan sus alegatos y a través de una sentencia en la etapa de resolución el juzgador pone fin al proceso, permitiéndole a las partes promover recursos para efectos de que un tribunal superior al que resolvió en primera instancia revise el fallo,

a fin de que lo revoque, lo modifique o lo confirme. Estas etapas no se aplican a los procedimientos penales.

2.3. Audiencias

Todo proceso está compuesto por diversas etapas, entre ellas se encuentran las audiencias. La fase de audiencias tiene el objetivo de buscar un esclarecimiento de los hechos ocurridos y el objeto de la denuncia o demanda, a fin de obtener una decisión definitiva sobre el mismo. A su vez, las audiencias son sesiones en las que una jurisdicción toma conocimiento de las pretensiones de las partes, instruye el proceso, escucha los alegatos y emite su juicio, es decir, es donde se detalla la acusación cronológicamente de los hechos, para hacer un recuento del acto y poder presentar formalmente la acusación, junto con las recusaciones, impedimentos y nulidades si existen dentro del caso. comúnmente estas audiencias son de carácter público.

Sin embargo, debido a la pandemia que azota al mundo, en Colombia se ha optado por emplear la estrategia de audiencias virtuales, en las cuales las sesiones se realizan de forma online con los jueces desde sus casas, mediante videoconferencia con el acusado o demandado para garantizar la asistencia judicial, pese a la emergencia por el COVID-19. Mediante el uso de las herramientas o aplicativos TICS, desarrollada por el funcionario del Centro de Servicios Judiciales de Colombia. A través del Decreto 806 del 4 de junio de 2020, adoptó medidas con el fin de implementar el uso de las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales. Especificando en el artículo 7 de este decreto que la celebración de audiencias: Se llevarán a cabo de forma virtual o telefónica, a través de los medios tecnológicos a disposición de las autoridades judiciales o por cualquier

otro medio puesto a disposición por una o por ambas partes. En ellas deberá facilitarse y permitirse la presencia de todos los sujetos procesales, ya sea de manera virtual o telefónica.

No se requerirá de la autorización de que trata el parágrafo 2° del artículo 107 del CGP. No obstante, con autorización del titular del despacho, cualquier empleado podrá comunicarse con los sujetos procesales antes de la realización de las audiencias, con el fin de informarles sobre la herramienta tecnológica que se utilizará en ellas o para concertar una distinta.

Protocolo para la realización de audiencias virtuales a través del uso de las herramientas tecnológicas:

- El Despacho usará la aplicación denominada “OFFICE 365 MICROSOFT TEAMS” para agendar y realizar audiencias virtuales.
- Para interactuar virtualmente a través de buzón electrónico, este debe corresponder al registrado en el Registro Nacional de Abogados –SIRNA- (<https://sirna.ramajudicial.gov.co>). Lo que garantiza el origen y autenticidad de los mensajes. Los cuales deben ser radicados en el buzón j08admintun@cendoj.ramajudicial.gov.co.
- Asistir a las audiencias por medio de la plataforma digital indicada en este protocolo.
- Conectarse con 15 minutos de antelación, para verificar previamente el funcionamiento técnico de los dispositivos.

Tener a la mano sus documentos personales de identificación y tarjeta profesional, para ser exhibidas en la audiencia en formato original, en el momento que lo solicite el Despacho.

- Al presentarse al inicio de audiencia y una vez el Despacho le conceda el uso de la palabra, debe suministrar la siguiente información:
 - a) Nombre.
 - b) Tipo de identificación y número.
 - c) Calidad en la que actúa.
 - d) Dirección de notificaciones físicas y electrónicas.
 - e) Número de celular o de contacto efectivo.

Contar con un equipo de cómputo, celular o cualquier otro dispositivo móvil que permita la realización de video llamada, con buena calidad de imagen, salida y entrada de audio. En su defecto. Contar con un dispositivo para la realización de llamadas.

- Tener conexión de red de banda ancha adecuada para la realización de videoconferencias. En caso de tener WIFI asegurarse que el equipo de cómputo este cerca al dispositivo emisor de la señal o si es posible conéctelo a través de cable.

Contar preferiblemente con audífono con micrófono para el uso en la audiencia, para aislar el sonido exterior y facilitar la audición.

- Ubicarse físicamente en un espacio con suficiente iluminación, no a contraluz o en balcones o ventanas, en lo posible sin ruidos ni tránsito de personas que puedan interrumpir la audiencia.

- Ubicar la cámara de manera horizontal y centrarse en el vídeo de manera que el juez y demás sujetos procesales puedan observarlo.

-Ingresar a la audiencia con el micrófono en silencio y la cámara siempre activada, para realizar la identificación facial. Solo activar el micrófono cuando se le solicite la intervención y para dejar registro en diligencia.

-Al iniciar la diligencia el Despacho y solo éste comenzará la grabación.

- Utilizar la barra de accesorios de la aplicación TEAMS, haciendo clic en el ícono de la mano para solicitar el uso de la palabra, o escribiendo el CHAT, respetando el orden y turno asignado por el despacho. Al momento de comenzar la intervención recuerde activar el micrófono y desactivarlo una vez finalice:

- Ante la imposibilidad de acceder a las audiencias virtuales, deberá informar al despacho con antelación de 3 días, a fin de buscar alternativas de conectividad a través del soporte técnico del Consejo Superior de la Judicatura.
- Informar en el desarrollo de la audiencia y por los medios previamente señalados, los inconvenientes de conectividad que se presenten, con la evidencia del error correspondiente.
- Abstenerse de obstaculizar el desarrollo de la audiencia.
- Contar con un equipo de cómputo, celular o cualquier otro dispositivo móvil que permita la realización
- de video llamada, con buena calidad de imagen, salida y entrada de audio. En su defecto. Contar con un dispositivo para la realización de llamadas.
- Tener conexión de red de banda ancha adecuada para la realización de videoconferencias. En caso de tener WIFI asegurarse que el equipo de cómputo este cerca al dispositivo emisor de la señal o si es posible conéctelo a través de cable.

- Contar preferiblemente con audífono con micrófono para el uso en la audiencia, para aislar el sonido exterior y facilitar la audición.
- Ubicarse físicamente en un espacio con suficiente iluminación, no a contraluz o en balcones o ventanas, en lo posible sin ruidos ni tránsito de personas que puedan interrumpir la audiencia.
- Ubicar la cámara de manera horizontal y centrarse en el vídeo de manera que el juez y demás sujetos procesales puedan observarlo.
- Ingresar a la audiencia con el micrófono en silencio y la cámara siempre activada, para realizar la identificación facial. Solo activar el micrófono cuando se le solicite la intervención y para dejar registro en diligencia.
- Al iniciar la diligencia el Despacho y solo éste comenzará la grabación.
- Utilizar la barra de accesorios de la aplicación TEAMS, haciendo clic en el ícono de la mano para solicitar el uso de la palabra, o escribiendo el CHAT, respetando el orden y turno asignado por el despacho. Al momento de comenzar la intervención recuerde activar el micrófono y desactivarlo una vez

Finalice

Utilizar la barra de accesorios de la aplicación TEAMS, haciendo clic en el ícono del CHAT de la audiencia, para adjuntar documentos digitales, como poderes, documentos de identificación, actas de comité de conciliación, etc., o para escribir mensajes.

2.4. Procedimiento aplicado en la administración de la justicia virtual

La necesidad del Gobierno Nacional de implementar los medios electrónicos en la administración de justicia no es reciente, ya que desde 1996 con la expedición de la ley

Estatutaria de Administración de Justicia, se ha notado la intención del legislador para que los procesos judiciales no sean la excepción al desarrollo de los medios tecnológicos.

Sin embargo, dicha intención solo recobró fuerza con la expedición del CPACA y el CGP, aun así, su materialización ha sido lenta y demorada por cuanto ha estado supeditada a la disponibilidad de recursos económicos por parte del estado, por ejemplo: el CGP crea dentro de su articulado la obligación de que cada despacho cuente con un técnico o ingeniero de sistemas para que sea el encargado de la sistematización de los procesos y la implementación de los medios electrónicos en la administración de justicia.

Es así como en el marco de la emergencia económica, social y ecológica en la que se encuentra el país, se profirió el Decreto 806, que busca impulsar el uso de medios tecnológicos para permitir que los procesos judiciales sigan su curso; garantizando el derecho al acceso a la administración de justicia de los ciudadanos.

Algunas disposiciones del ordenamiento jurídico colombiano prohíben, o limitan, el uso de la tecnología en el marco de procesos judiciales. Por ejemplo:

1. El numeral 7 del artículo 162 del Código de Procedimiento Administrativo y de los Contencioso Administrativo (CPACA), establece que la indicación del correo electrónico de partes y apoderados es facultativa;
2. El párrafo segundo del artículo 201 del mismo código indica que “de las notificaciones hechas por estado el Secretario dejará certificación con su firma al pie de la providencia notificada y se enviará un mensaje de datos a quienes hayan suministrado su dirección electrónica” (p. 8).

3. El artículo 205 de esta norma señala que se debe haber aceptado expresamente el ser notificado electrónicamente para que una notificación de este tipo sea válida.
4. Por otra parte, el artículo 25 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social (CPTSS), no establece que sea deber del demandante el indicar en la demanda la dirección de correo electrónico de las partes; en general, la norma no regula lo relacionado con las notificaciones electrónicas ni el envío y recibo de documentos electrónicos.
5. Finalmente, el artículo 74 del Código General del Proceso (CGP) establece el deber de allegar el poder con presentación personal.

En otras palabras, Tanto el Código General del Proceso, como el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo permiten actuaciones a través de mecanismos virtuales y prohíben el uso de las nuevas tecnologías, pero: La utilización de las nuevas tecnologías es opcional o facultativa, no obligatoria, toda vez que son estatutos procesales expedidos partiendo de la base de que las actuaciones deben ser presenciales, como puede evidenciarse con la lectura del artículo 103 del Código General del Proceso, norma según la cual “Las actuaciones judiciales se podrán realizar a través de mensajes de datos”.

La utilización de los mecanismos virtuales, en algunos casos, está sometida a la previa autorización del juez, como ocurre, por ejemplo, con lo establecido en el artículo 107, párrafo primero, del Código General del Proceso, norma según la cual” Las partes y demás intervinientes podrán participar en la audiencia a través de videoconferencia, teleconferencia o por cualquier otro medio técnico, siempre que por causa justificada el

juez lo autorice” (p.14).

En otros casos, el uso las nuevas tecnologías quedó supeditado a la plena implementación del Plan de Justicia Digital que, a la fecha, no está implementado, como se observa, entre otros, en los siguientes artículos del Código General del Proceso: Artículos 37 y 39 (remisión de despachos comisorios por medios virtuales); 89 (presentación de demandas como mensaje de datos); 122 (conformación del expediente de manera virtual); 125 (remisión de oficios y comunicaciones) y 324 (remisión del expediente al superior para surtir el trámite del recurso de apelación), entre otros artículos.

Es decir, estos códigos, limitan el trámite de ciertas actuaciones judiciales de manera virtual. En este contexto, el Decreto 806 acá citado actualiza o complementa las normas procesales vigentes para hacer frente al contexto actual. Hemos seleccionado los puntos fundamentales de la norma, que presentamos a continuación en formato de resumen:

1. Poder especial: No se requerirá la presentación personal; con la antefirma del documento por parte del poderdante se entenderá debidamente otorgado. Es decir, se presume su autenticidad. Adicionalmente, podrá ser enviado por mensaje de datos.

Por otra parte, el cuerpo del documento deberá contener el correo electrónico del apoderado, el cual deberá coincidir con el que éste último tenga inscrito en el registro nacional de abogados. Si se trata de una persona inscrita en el registro mercantil, sea natural o jurídica, el poder deberá ser remitido desde la dirección de correo electrónico inscrita para recibir notificaciones judiciales.

2. La demanda: Nuevos requisitos formales de la demanda. La demanda deberá contener:

1. El canal digital (correo electrónico) donde deben ser notificadas las partes, sus representantes y apoderados, los testigos, peritos y cualquier tercero que deba ser citado al proceso.
2. Los anexos en medio electrónico, los cuales corresponderán a los enunciados y enumerados en la demanda.

Presentación digital de la demanda. Las demandas se presentarán en forma de mensaje de datos, al igual que todos sus anexos, a las direcciones de correo electrónico que el Consejo Superior de la Judicatura disponga para efectos del reparto, cuando haya lugar a este.

Traslado de la demanda. No será necesario acompañar copias físicas, ni electrónicas de las demandas y sus anexos para el archivo del juzgado, ni para el traslado.

Nuevas causales de inadmisión de la demanda. La demanda podrá ser inadmitida por:

- a) No indicar en el cuerpo del documento el canal digital donde deben ser notificadas las partes, sus representantes y apoderados, los testigos, peritos y cualquier tercero que deba ser citado al proceso.
- b) El demandante, al presentar la demanda, simultáneamente deberá enviar por medio electrónico copia de ella y de sus anexos a los demandados, salvo cuando solicite medidas cautelares o desconozca el lugar de notificación del demandando.

El secretario o el funcionario que haga sus veces tiene el deber de velar por el cumplimiento de este envío al demandado de copia de la demanda y sus anexos. De no conocerse el canal de digital de la parte demandada, se acreditará con la demanda el envío físico de la misma con sus anexos.

3. Notificaciones y traslados: De la notificación personal. La notificación personal se surtirá con el envío del auto admisorio (mandamiento de pago) de la demanda únicamente, puesto que la demanda y sus anexos han debido ser remitidos por su contraparte al demandado desde la presentación. Se obviará la notificación por aviso hasta el 4 de junio de 2022 (vigencia del decreto).

Las notificaciones que deban hacerse personalmente también podrán efectuarse con el envío de la providencia respectiva como mensaje de datos a la dirección electrónica o sitio que suministre el interesado en que se realice la notificación, sin necesidad del envío de previa citación o aviso físico o virtual de igual forma para el traslado

La notificación personal se entenderá realizada una vez transcurridos dos (2) días hábiles después del envío del mensaje. Los términos empezarán a correr a partir del día siguiente al de haberse surtido la notificación. De la notificación por estados. Como regla general, se fijará virtualmente, incluyendo el texto de la providencia; sin necesidad de impresión, firma o constancia alguna. Se excluye de esta disposición, respecto del conocimiento público de la providencia, la solicitud de medidas cautelares, lo relativo a derechos de menores, o la existencia de reserva legal a arbitrio del juez.

Del emplazamiento para efectos de notificación personal. No será necesario cumplir con la carga de emplazar por un medio físico, como es el caso del periódico. Se llevarán a cabo únicamente a través del registro nacional de personas emplazadas.

De los traslados. Cuando una parte acredite haber remitido copia de un escrito del cual deba correrse traslado a los demás sujetos procesales por un medio de canal digital enviado, no será necesario el traslado por secretaria. El traslado se entenderá realizado dos (2) días

hábiles después del envío del mensaje y el término respectivo empezará a correr a partir del día siguiente.

4. Nulidad por indebida notificación: Cuando exista discrepancia sobre la forma en que se practicó la notificación, la parte que se considere afectada deberá, además de cumplir con lo dispuesto en los artículos 132 a 138 del CGP, manifestar, bajo la gravedad del juramento, que no se enteró de la providencia, para solicitar la nulidad de lo actuado.

5. Del envío de memoriales, oficios y comunicaciones: Todos los documentos se enviarán por el medio técnico disponible, a través de mensaje de datos, como lo señala el artículo 111 del CGP, y no podrán desconocerse, siempre que provengan del correo electrónico oficial de la autoridad judicial.

6. Celebración de audiencias: Se llevarán a cabo de forma virtual o telefónica, a través de los medios tecnológicos a disposición de las autoridades judiciales o por cualquier otro medio puesto a disposición por una o por ambas partes. En ellas deberá facilitarse y permitirse la presencia de todos los sujetos procesales, ya sea de manera virtual o telefónica.

No se requerirá de la autorización de que trata el párrafo 2° del artículo 107 del CGP. No obstante, con autorización del titular del despacho, cualquier empleado podrá comunicarse con los sujetos procesales antes de la realización de las audiencias, con el fin de informarles sobre la herramienta tecnológica que se utilizará en ellas o para concertar una distinta.

7. Deber de los sujetos procesales: El artículo 78 del CGP establece un listado de deberes para las partes y sus apoderados. Asimismo, el artículo 42 de la norma enlista una serie de

directrices para el juez. El Decreto 806 complementó estos deberes para todos los sujetos procesales, agregando el de realizar todas sus actuaciones, incluida la asistencia audiencias y diligencias, a través de medios tecnológicos.

Entonces, para cumplir con este deber, deberán suministrar a la autoridad judicial competente, y a todos los demás sujetos procesales, los canales digitales elegidos para los fines del proceso o trámite. Igualmente, enviar a través de estos canales un ejemplar de todos los memoriales o actuaciones que realicen, simultáneamente con copia incorporada al mensaje enviado a la autoridad judicial.

8. Del expediente digital: En los casos en que no se tenga acceso al expediente físico en la sede judicial, se autoriza a todos los sujetos procesales a proporcionar por cualquier medio las piezas procesales que se encuentren en su poder y se requieran para desarrollar la actuación subsiguiente. La autoridad judicial, directamente o a través del secretario o el funcionario que haga sus veces, coordinará el cumplimiento. Además, se señala que las autoridades judiciales que cuenten con herramientas tecnológicas que dispongan y desarrollen las funcionalidades de expedientes digitales de forma híbrida podrán utilizarlas para el cumplimiento de actividades procesales.

9. Se regula la segunda instancia: En materia civil y familia. Se puede tramitar, en los casos en que no se decreten pruebas en segunda instancia, sin que tenga que adelantarse la audiencia para la sustentación del recurso. Por el contrario, la sustentación, el traslado y la sentencia se harán a través de documentos aportados por medios electrónicos.

1. Apelación de la sentencia. Se mantienen los tres días de ejecutoria del auto admisorio de la apelación para aportar pruebas (las del 327 CGP). De dicha solicitud probatoria se correrá traslado a la contraparte por el término de cinco días;

vencidos los cuales el juez contará con cinco días más para resolver sobre el decreto probatorio.

2. Sustentación del recurso de apelación de la sentencia. La sustentación se llevará a cabo dentro de los cinco días siguientes al auto que niega el decreto de pruebas, o de la ejecutoría del auto que admitió la apelación, en caso de no haberse solicitado pruebas. Si se solicitó y se decretaron las pruebas, la sustentación será oral.
3. Audiencia de práctica de pruebas. Habrá audiencia de práctica de pruebas en el caso de que le sean decretadas a la parte que las solicitó, cumpliendo los requisitos del artículo 327 del CGP. En este caso, la sustentación se hará después de practicadas dichas pruebas de forma oral – no tendría sentido sustentar antes de que se practiquen estas. De la sustentación realizada se correrá traslado a la contraparte en audiencia y de forma oral igualmente.

En materia laboral. Se establece que la segunda instancia se pueda adelantar sin celebrar audiencia para alegatos de conclusión y sentencia; estas actuaciones se podrán hacer mediante documentos electrónicos. En lo Contencioso administrativo, Se establece la posibilidad de resolver las excepciones previas antes de la audiencia inicial. Aquellas que requieran la práctica de pruebas se estudiarán en la audiencia inicial, con lo cual se impedirá que el juez, como ocurre actualmente, tenga que suspender la audiencia inicial para practicar pruebas. Sin duda, esta medida tendrá un efecto positivo en la efectividad de la audiencia virtual.

Fallo de segunda instancia. En caso de que se hayan practicado pruebas, el juez dictará fallo inmediatamente después de practicadas estas, una vez sustentados los recursos y los

alegatos de conclusión. En el caso contrario, el juez se manifestará de fondo de forma escrita, una vez haya finalizado el traslado de la sustentación del recurso de apelación.

Dado que la notificación personal por mensaje de datos no diferencia el tipo de proceso, menos durante la vigencia del decreto, quedó superado el problema de la exigencia de notificar personalmente al demandado en el proceso monitorio, como lo establece el artículo 421 del estatuto procesal.

Por último, cabe mencionar que estas medidas se aplicarán igualmente al proceso arbitral y a los que se tramiten ante entidades públicas con funciones jurisdiccionales, sin perjuicio de lo ya señalado por el Decreto 491 de 2020 y por las reglas de procedimiento previstas en sus reglamentos y leyes especiales.

Finalmente, estas medidas se adoptarán en los procesos en curso y aquellos que se inicien luego de la expedición de este decreto.

3. Las garantías procesales.

3.1. conceptos:

Las garantías procesales son derechos públicos reconocidos por la constitución con el objetivo de asegurar las condiciones para el logro de un proceso justo. Cumpliendo con los principios de seguridad jurídica, de igualdad ante la ley, de equidad, para asegurar la garantía del debido proceso, y evitar que el Estado en ejercicio de su poder punitivo vulnere derechos fundamentales de sus habitantes.

3.2. Cuáles son Las garantías procesales:

Las garantías procesales en Colombia son los principios y derechos que se encuentran consagrados en la Constitución, y que son comunes a todo proceso.

En el artículo 29 de la constitución del 1.991 en sus incisos primero y segundo encontramos, dentro de estas garantías procesales los Principios de Universalidad y Principios de legalidad, los cuales manifiestan expresamente que el debido proceso se debe aplicar a toda actuación judicial y administrativa por cualquier funcionario público ya que es para todos y en consecuencia atendiendo al principio de legalidad nadie podrá ser juzgado conforme a leyes preexistentes.

Es así que se puede afirmar que es un Juez natural quien tiene la facultad y competencia para ello, sin dejar de lado que cuando en Colombia se hable de tutela esta la pueden conocer cualquier Juez siempre que este comprometido un derecho fundamental Artículo 86 de la Constitución de 1.991.

Dentro de estas garantías procesales encontramos el Principio del debido proceso, el cual está considerado como un derecho fundamental del que gozan todas las personas; Este principio implica que se deben observar plenamente las formalidades de cada proceso en los que están obligados el juez y los sujetos procesales, de tal manera que se profiera y se realice con todas las formas propias de cada juicio y en caso de llegar a ser vulnerado por las autoridades, este goza de una protección especial como es la acción de tutela.

También encontramos el Principio de favorabilidad, que es una excepción al fenómeno de la retroactividad de la ley en materia procesal. En la jurisdicción penal permite aplicar en favor del sindicado o procesado la ley más favorable, esto igualmente tiene aplicabilidad por sede administrativa en los procesos disciplinarios que se adelanten.

En este principio se tiene en cuenta que una persona es inocente hasta que se demuestre lo contrario y exista además un pronunciamiento judicial. y el derecho a la defensa por

medio de la cual toda persona puede controvertir, contradecir todo aquello que se diga en su contra, contestar y proponer nuevos hechos a su favor se teniendo derecho a un abogado de confianza o de un profesional de derecho que lo suministre el estado.

De conformidad con el ordenamiento jurídico de Colombia toda actuación judicial debe adelantarse a través de un profesional titular del derecho, lo que se denomina como Principio de postulación que se encuentra dentro de las garantías procesales.

Existen excepciones para estos principios, como en los asuntos de mínima cuantía y los casos de la tutela, por lo que pueden ser interpuestos por cualquier persona.

Otro Principio importante que podemos encontrar dentro de las garantías procesales es el de economía procesal, que implica que los procesos se adelanten sin dilaciones injustificadas de tal manera que el estado garantice una justicia efectiva, pronta y eficaz, economizando gastos y garantizando el menor desgaste del aparato judicial.

El eje de todo proceso es la prueba, porque tener un derecho y no demostrarlo es tanto como no tenerlo por tal razón el principio de la libertad probatoria es vital dentro de las garantías procesales el cual se materializa con la oportunidad de pedir o aportar pruebas de la otra parte, que sirve para probar los hechos y resolver los procesos de fondo con fundamento en las pruebas allegadas oportunamente.

En virtud del principio de la doble instancia se permite que la decisión tomada por el juez inicial de conocimiento pueda ser impugnada y que en consecuencia sea un juez de superior categoría el que pueda revisar lo hecho por el anterior, bien sea para ratificar, modificar o reponer totalmente lo propuesto.

En Colombia nadie puede ser juzgado por el mismo hecho dos veces, se debe tener presente que, si esto pasa pondría entre dicho la seguridad jurídica y afectaría una institución procesal llamada la cosa juzgada.

Otra garantía procesal que encontramos dentro de nuestro ordenamiento jurídico es el Derecho a la tutela jurisdiccional efectiva que es la facultad que tiene toda persona a acceder al sistema judicial y a obtener del mismo una resolución fundada en derecho y, por tanto, motivada. Se incluiría junto con el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva el derecho a no sufrir indefensión, es decir, poder ejercer en el proceso, apoyando su posición, todas las facultades legalmente reconocidas, así como los siguientes derechos: Derecho de acceso a los tribunales, Derecho a obtener una sentencia fundada en derecho, Derecho a la efectividad de las resoluciones judiciales y Derecho a un recurso legalmente efectivo.

3.3. Afectación de las garantías procesales en la administración de la justicia virtual

El Decreto Legislativo 806, expedido el pasado 4 de junio de 2020 por el presidente de la República, implementó medidas para reactivar la administración de justicia ante la presente contingencia que afronta el país, siendo un tema crucial del mismo el relativo a la realización de las audiencias utilizando los medios tecnológicos, tema que reguló principalmente en sus artículos 2, 3 y 7. En ese sentido, y conforme al artículo 7 del Decreto:

Las audiencias deberán realizarse utilizando los medios tecnológicos a disposición de las autoridades judiciales o por cualquier otro medio puesto a disposición por una o por ambas partes y en ellas deberá facilitarse y permitirse la presencia de todos los sujetos procesales, ya sea de manera virtual o telefónica.

Al respecto, si bien las audiencias por medios tecnológicos no son una novedad del Decreto 806, puesto que ya el Código General del Proceso hacía referencia a éstas, como es el caso de su artículo 171 en el cual se indica que, para la práctica de pruebas: “El juez practicará personalmente todas las pruebas. Si no lo pudiere hacer por razón del territorio o por otras causas podrá hacerlo a través de videoconferencia, teleconferencia o de cualquier otro medio de comunicación que garantice la inmediación, concentración y contradicción” y asimismo el artículo 107 sobre audiencias y diligencias, el cual en el párrafo primero señala que “Las partes y demás intervinientes podrán participar en la audiencia a través de videoconferencia, teleconferencia o por cualquier otro medio técnico, siempre que por causa justificada el juez lo autorice.”; en todo caso, lo que sí constituye una novedad es que dichas audiencias por medios tecnológicos constituyen ahora la regla general y no la excepción.

Ahora bien, esta nueva regulación -que no deroga, sino que complementa por un plazo de dos años los estatutos procesales vigentes- suscita la discusión de fondo sobre si con las audiencias virtuales o por medios tecnológicos se afecta o no el debido proceso, el derecho de defensa, la inmediación, la concentración y la contradicción. Lo anterior, teniendo en cuenta precisamente que el párrafo 1° del artículo 2 del Decreto, establece expresa y claramente que “Se adoptarán todas las medidas para garantizar el debido proceso, la publicidad y el derecho de contradicción en la aplicación de las tecnologías de la información y de las comunicaciones. Para el efecto, las autoridades judiciales procurarán la efectiva comunicación virtual con los usuarios de la administración de justicia y adoptarán las medidas pertinentes para que puedan conocer las decisiones y ejercer sus derechos.”

Sobre el particular, también resulta importante traer a colación un reciente pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia -Sala Penal, en el cual se indica que las audiencias virtuales no afectan el debido proceso, entendiendo que:

La utilización de medios tecnológicos de información y comunicación para la evacuación de las audiencias de juicio oral, que actualmente se han implementado para impedir la paralización de actividad judicial, no afectan las garantías de inmediación, publicidad, contradicción y concentración, puesto que todas logran realización a través de este medio, siempre que se garantice, desde luego, el adecuado funcionamiento del sistema (Corte Suprema de Justicia, 2020, p. 1).

Metodología

Para llevar a cabo esta monografía de investigación, que estuvo dirigido a determinar la utilización de los medios electrónicos, virtuales y avances tecnológicos en los procesos judiciales, se aplicó la metodología de carácter analítico - descriptivo, la cual fue desarrollada con labores encaminadas a la búsqueda de doctrina, jurisprudencia y normatividad nacional, que se practicó a través de exploración en bibliotecas virtuales, páginas de internet, visita a las relatorías de las altas cortes y a diferentes universidades de Colombia.

Al finalizar la compilación de información, se procedió a realizar la clasificación de la misma, organizándola por categorías conceptuales, lo que permitió continuar con el análisis e interpretación de la información, a través de la utilización de fichas bibliográficas y jurisprudenciales, que permitieron responder los interrogantes que generaron la investigación.

Conclusiones

En ese orden de ideas, es preciso concluir que si bien a priori las audiencias virtuales o por medios tecnológicos no afectan de suyo los principios constitucionales y derechos fundamentales al debido proceso y al acceso a la tutela judicial efectiva, sino que, por el contrario, pretenden garantizarlos bajo las condiciones actuales que vive el país y específicamente la administración de justicia por causa del Covid-19; sí se hace necesario que, en cada caso, se analice y se verifique muy bien que en el desarrollo de las audiencias efectivamente se tengan dadas todas las garantías de defensa, inmediación, publicidad, contradicción y concentración, y, además, otras como la libertad y espontaneidad de los testigos; lo cual exige no sólo el compromiso del Juez sino, además, que todos los sujetos procesales actúen con lealtad y buena fe, en aras de evitar que se generen posibles nulidades procesales.

Bibliografía

Álvarez, G., Gregorio, C., Navarro S., Greco S., Vecchi S., y Highton E. (2003).

Capacidad Regulatoria de la Difusión de Información Judicial. En Internet y Sistema Judicial en América Latina Reglas de Heredia. San José de Costa Rica.

Audiencias Virtuales Durante Crisis de Coronavirus en Colombia. (2020). Recuperado de:

<https://www.worldlegalcorp.com/blog/audiencias-virtuales-durante-crisis-de-coronavirus-en-colombia/>

Camacho, J. (2006). Manual de *Derecho Procesal, Tomo I teoría general del proceso.*

Bogotá: Temis.

Corte Suprema de Justicia. Recurso de queja No. 294/57346. Acta No. 120.

Corte Suprema de Justicia. Sentencia C-826/13

Corte Suprema de Justicia. Sentencia C-341/14

Corte Suprema de Justicia. Sentencia C-420/20.

Couture, I. (1958). *Fundamentos del Derecho Procesal Civil.* Buenos Aires: El Bosque.

Echandia, H. D. (1947). *Derecho procesal civil general.* Bogotá: Editorial Antena.

Espinoza, A. (2016). *Apuntes de derecho procesal.* Estado de México: Universidad Autónoma del Estado de México.

Etapas procesales. (2019). Recuperado de:

<http://diccionariojuridico.mx//listado.php/etapasprocesales/?para=definicion&titulo=etapas-procesales>

Felipe, A. (2020). Juicios virtuales. Recuperado de:

<https://www.ambitojuridico.com/noticias/analisis/penal/juicios-virtuales-una-nefasta-realidad>

Navarro S. (2003). *El programa de Transparencia del Poder Judicial Costarricense y el Sitio. En Internet y Sistema Judicial en América Latina Reglas de Heredia*. San José de Costa Rica.

Presidencia de la República. Decreto 806 del 4 de junio de 2020.

Quintero, G. (2013). Procedimiento Administrativo Electrónico: Aportes de la ley 1437 de 2011. *Revista de Derecho, Comunicaciones y Nuevas Tecnologías*, (5), 10.

Ramírez, G. (1999). *Principios constitucionales del derecho procesal colombiano: investigación en torno a la Constitución política de 1991*. Medellín: Señal Editora.

Rodríguez, F. (2008). *La Administración de Justicia Digitalizada. Una necesidad inaplazable*. Madrid: Ediciones Experiencia.

Teoría general del proceso. (S.F). Recuperado de:

<https://sites.google.com/site/teoriaprocesoiucesmag>

Universidad Católica de Colombia. (2010). *MANUAL DE DERECHO PROCESAL CIVIL Tomo I Teoría general de proceso*. Bogotá: Editorial U.C.C.

Universidad Libre. (S.F): Guía de preparatorio – teoría general del procesal y programa analítico. Recuperado de: <http://www.unilibre.edu.co/pereira/images/pdf/guia-preparatoriogeneralproceso.pdf>