

EL EJERCICIO DEL DERECHO FUNDAMENTAL DE ACCESO A LA JUSTICIA EN COLOMBIA

Daniela Rengifo Zapata*

RESUMEN

El Estado debe de adoptar todas las medidas necesarias tendientes a lograr el acceso a la justicia de las personas que por sus condiciones han sido históricamente excluidos, a través de figuras como la tutela, el amparo de pobreza, etcétera. Hoy en día el Decreto 806 de 2020 y el Código General del Proceso, este último que ya estipulaba la virtualidad, ha servido para empezar a implementar los medios electrónicos en la justicia, entendiendo aquella estipulación en el 2012, no como un mandato imperativo sino como una implementación progresiva, sin desconocer que se pretendía pasar de un sistema escritural a uno digital. Sin duda alguna, la virtualidad trae consigo beneficios, pero también se suma a las barreras ya existentes para materializar el acceso a la justicia, limitando el goce a personas que por sus condiciones no tienen la oportunidad, bien sea económica o porque no cuentan con el manejo adecuado de los sistemas digitales.

Palabras clave: acceso a la justicia, derecho de acción, garantías, proceso, tutela judicial efectiva, vigencia de derechos.

Sumario. INTRODUCCIÓN. 1. CONTEXTO HISTÓRICO. 1.1 INTERNACIONAL. 1.2 NACIONAL. 2. DESARROLLO NORMATIVO. 3. DECLARACIÓN DE EMERGENCIA - COVID 19 -. 4. BARRERAS AL ACCESO. 4.1 SOCIO CULTURALES. 4.2 BARRERAS INSTITUCIONALES. 4.3 DECRETO 806 DEL 2020. 5. HERRAMIENTAS ALTERNATIVAS. CONCLUSIONES. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.

INTRODUCCIÓN

* Abogada de la Universidad de Antioquia. Artículo presentado para optar al título de Especialista en Derecho Procesal, en la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad de Antioquia, 2020. Correo: danielarengifozapata@gmail.com

Una de las consideraciones históricas del derecho, es que el mismo se ha utilizado para ejercer poder y dominar a cierto sector de la sociedad, siendo el acceso a la justicia un privilegio para quienes poseen recursos económicos o pertenecen a algún sector cultural, dejando por fuera a personas que, por sus condiciones, requieren de especial protección de sus derechos. Circunstancia, que se considera, es causa de las limitaciones que posee quien encuentra barreras para el acceso a la justicia.

Es entonces cuando se precisa sobre la importancia de abordar el derecho de acceso a la justicia, ya que por medio de este se permite el reconocimiento de los demás derechos, en un Estado que reconoce a toda su población como iguales, sin importar la raza, aspectos económicos, culturales, educativos y geográficos. Finalmente, el acceso a la justicia propicia el fin del Estado Social de Derecho al proporcionar la protección de los derechos y la tutela judicial efectiva, con el fin de garantizar una sana convivencia.

Es necesario hacer un recuento histórico de cómo se configura el acceso a la justicia; la acción, como derecho que tiene toda persona para pretender una tutela, esto es, la potestad que tiene todo sujeto para acudir a la jurisdicción. Definición que cuenta con diferentes enfoques, unos encaminados a los resultados que se obtiene de su ejercicio, esto es la sentencia, y otros, en tanto al proceso en sí, como lo es el desarrollo de este derecho, sin dejar de lado otras concepciones que van más allá, como lo es en dimensión constitucional.

Es oportuno señalar como por medio de la Constitución Política de 1991, Colombia se consolida como un Estado Social de Derecho, ocasionando un reconocimiento de principios y derechos, todos estos, indispensables para amparar la calidad de vida de los miembros de la sociedad. Conforme a esto se da una constitucionalización de la acción, derivándose entonces, el acceso a la justicia, estipulado en el artículo 229 de la Carta Magna.

Entre tanto, en la consolidación del Estado de Derecho, se puede acceder a la justicia, en condiciones de igualdad sin que exista una discriminación clasista, sexológica, económica, educativa y así encontrar una respuesta a las pretensiones originadas, que no siempre se establece en causa de conflictos, o en que le asista o no el derecho sustancial, así pues, el

sujeto de derecho tiene la potestad de acceder o no, tal y como decía Couture (2004) “*es un derecho que pertenece a los que tienen o no razón*” (pág. 57)

De igual forma las disposiciones internacionales, tales como la *Declaración Universal de Derechos Humanos* en 1948, en 1950 con el *Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales*, luego en 1966 con *El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos*, y en 1969 con la *Convención Americana sobre Derechos Humanos*, pactos ratificados por Colombia.

En tanto a la contextualización actual de Colombia en su eficacia en el acceso de justicia, se reconoce que el año 2020, aunque es más alentadora, no es tan diferente a los derechos humanos. En primer lugar, se vive una época de posconflicto, donde surge un nuevo comienzo para el país, su población y sobre todo, para el gobierno; no obstante, se debe ser claros y conscientes que un acuerdo de paz firmado no eliminará todos los conflictos internos del país, es más “*las causales objetivas del conflicto se ciñen a las necesidades básicas insatisfechas de la población. Un pos-acuerdo no garantiza la eliminación de dichas causas y estas podrían ser motor de generación de otros conflictos*” (Vivas, Chávez, Cubides, Dizdarevic, Gaitán, Guío, Martínez, Pérez, y Wabgou, 2016, pág. 179).

En segundo lugar, los acontecimientos que se vivieron a finales del año 2019, una población que se unió en protesta por temas como la reforma pensional, laboral y tributaria en una realidad de desempleo, incumplimiento en los compromisos con la educación, el indiscriminado asesinato de los líderes sociales y las grandes brechas de desigualdad.

Como tercero, el deterioro de la democracia, la pérdida de reconocimiento y de creencia de la sociedad en las instituciones judiciales, cada día se siente más la sombra de la corrupción dejando de un lado la humanización de la jurisdicción, desligándose de los contextos sociales. Todos estos, indicando factores que abren una brecha al acceso a la justicia por la población vulnerable.

Aquí conviene detenerse un momento a fin de mencionar el acontecimiento que se está viviendo de manera global durante lo corrido del 2020, mediante Decreto 417 de 2020 se declara un Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio Nacional debido a la propagación del COVID-19. Adoptando entonces las medidas pertinentes para evitar la propagación del virus, el Gobierno Nacional decretó el aislamiento preventivo obligatorio de todas las personas (artículo 1, Decreto 457 de 2000). Y a causa de esto muchas entidades públicas, como la Rama Judicial, decidieron suspender sus términos judiciales.

Cierto es, que está existiendo una limitación en el acceso a la justicia, más aún, cuando se restringe el derecho de locomoción de los ciudadanos e impuestas las medidas pertinentes en aras de la salubridad pública nacional, sin embargo, sería pertinente, en el caso, realizar un análisis de razonabilidad e incluso de proporcionalidad en tanto, a la limitación de derechos en contraposición con derechos de mayor rango constitucional y como los estados de emergencia o de excepción son válidos para estos escenarios.

Es oportuno entonces, preguntarse ¿Cuáles son las barreras que se presentan para el eficaz acceso a la justicia en Colombia a sabiendas que desde el año 1991, gracias a la Constitución, todo sujeto cuenta con libre acceso a este derecho? ¿Cuál ha sido su alcance teórico y práctico del acceso a la justicia?

1. CONTEXTO HISTÓRICO

La estructura del concepto de derecho de acción ocurre por la versátil transformación de doctrinas, compuestas en medio de un cambio político mundial por consecuencia de desigualdades, ausencia de derechos y consigo una mutabilidad social inimaginable, en tanto a la reclamación al Estado de Derecho y así provocar un cambio a la institución jurisdiccional mundial.

No obstante, en la aplicación y desarrollo del derecho, el término acción es muy amplio y durante su desarrollo histórico ha tomado de modo que los contextos sociales y culturales del entorno geográfico en el cual es utilizado y la rama en la cual se discuta, permite que se

adopten posiciones diferentes respecto al acceso a la justicia, lo que deriva concepciones no unificadas frente a una misma materia. Por lo anterior, conviene entonces hacer un breve recuento del progreso del concepto de acción, para así entrar en tema de interés.

Para empezar, la acción desarrollada por la teoría clásica se considera como inherente al derecho material o sustancial, para Azula Camacho (2010) “... *la acción era el derecho en movimiento como consecuencia de su violación*” (pág. 113). De esta manera, intuye que la acción es el derecho material que fue vulnerado, así pues, hay coexistencia entre el derecho y la acción.

Después, se estructura la teoría moderna de la acción, en cual se aísla el derecho material o sustancial de la acción, concediéndole a éste autonomía. En efecto, se desarrolla en dos disposiciones, en primer lugar está la acción como tutela concreta: estructurada por la escuela alemana en cabeza de Windscheid, en donde se busca una sentencia favorable para el accionante o el demandante, como lo manifiesta Chiovenda “*Windscheid expuso que toda violación o desconocimiento de un derecho origina una pretensión en favor del afectado y contra quien lo ocasionó, que se propone obtener el resarcimiento del daño o la satisfacción de la obligación*” (Citado en Azula Camacho, 2010, pág. 115).

Es preciso realizar un paréntesis en este punto, ya que conforme a lo anterior se fomentaron las bases para que el derecho procesal surgiera como una rama independiente en el derecho, como una disciplina con un objeto distinto e integrada por principios fundamentales. El derecho procesal debe de ser pragmático al no poderse desligar del contexto social, económico ni cultural de su país de aplicación, debe adaptarse, ser cambiante. Con el derecho procesal se regula la función jurisdiccional del Estado, adviértase que no sólo se limita en esto, y esto estipula que se garantice la efectividad en el acceso a la jurisdicción, menciona Echandía (2004):

La importancia del derecho procesal es extraordinaria, puesto que por una parte regula el ejercicio de la soberanía del Estado aplicada a la función jurisdiccional, es decir, a administrar justicia a los particulares, a las personas jurídicas de

derecho privado y a las entidades públicas en sus relaciones con aquéllas y entre ellas mismas (incluyendo el mismo Estado); y por otra parte establece el conjunto de principios que debe encauzar, garantizar y hacer efectiva la acción de los asociados para la protección de su vida, su dignidad, su libertad, su patrimonio y sus derechos de toda clase, frente a los terceros, al Estado mismo y a las entidades públicas que de éste emanan, bien sea cuando surge una simple amenaza o en presencia de un hecho consumado. (pág. 42)

Ahora bien, en segundo lugar, está la disposición de la acción como derecho a la jurisdicción, constituida por la escuela italiana, basada en gran parte por lo precedente de la escuela alemana, postula Giuseppe Chiovenda donde la acción es potestativa a la persona y va dirigido a una adversario y se presenta en los casos donde el Estado debe de intervenir para la aplicación del derecho y se obtiene como resultado una sentencia favorable para el accionante; así mismo, ratifica la separación de la acción con el derecho material (Citado en Azula Camacho, 2010, pág. 117-118). Es así como se establece que la acción es aquella facultad con la que cuenta una persona, sin que sea necesario que lo respalde el derecho material, de acceder a los órganos de la jurisdicción para la protección de una pretensión.

Por último, está la teoría abstracta de la acción o de la acción como derecho potestativo, expresando que la acción es independiente del derecho material. Es entonces por medio de la acción que se activa la actuación del órgano jurisdiccional, toda persona se encuentra acreditada para hacerlo, sin que tenga o no el derecho material. *“La acción no es una simple facultad o posibilidad, sino un verdadero derecho subjetivo, individualizado y determinado”* (Echandía, 2004, pág. 177).

Como resultado de estas teorías se concluye que la acción es un derecho autónomo, independiente de las pretensiones y del derecho material, asimismo está bajo la determinación de cada persona ejercerlo o no, y además es un derecho abstracto ya que con esta no se pretende que la sentencia sea favorable para el accionante.

Sobre la base de esto, en Colombia el desarrollo de doctrina siempre se ha acogido a las determinaciones conceptuales que se encuentren vigentes para el momento determinado, no obstante las teorías clásicas y modernas no tuvieron considerable desarrollo en la doctrina del derecho procesal en Colombia, por ende se centró en la teoría abstracta, defendida y argumentada por Devis Echandía “ ... *puede afirmarse que este maestro divide la historia del derecho procesal colombiano* ” (Azula Camacho, 2010, pág. 126).

Se concluye de lo anterior, en palabras de Echandía (2004) que:

Acción es el derecho público, cívico, subjetivo, abstracto y autónomo, que tiene toda persona natural o jurídica, para obtener la aplicación de la jurisdicción del Estado a un caso concreto mediante una sentencia, a través de un proceso, o para pedir que se inicie la investigación penal previa al proceso. (pág. 189)

En efecto, esta doctrina estructura el concepto de la acción y su constitución como derecho de acceso a la justicia y ser un equiparador frente al poder estatal. De la misma forma se evidencia la necesidad del Estado de dar solución a los conflictos, tanto privados como donde él estuviese involucrado, de una manera pacífica.

1.1 INTERNACIONAL

Al mismo tiempo, el mundo dejaba atrás la segunda guerra mundial, sus millones de muertos, el exterminio de culturas, poblaciones y ciudades enteras. Una transgresión sin precedente a ser humano, discursos de odio y discriminación que dejaron personas con secuelas de guerra, enfermas, sin hogar, en una extrema pobreza, en efecto una desigualdad social, económica inimaginable.

Por tal situación, al finalizar el periodo de guerra se dio origen a la Organización de las Naciones Unidas, que sería un hito en la historia de la búsqueda de la paz. Esta institución presenta el 10 de diciembre de 1948 la Declaración Universal de Derechos Humanos, por medio del cual se establecieron derechos fundamentales para todas las personas, sin distinción

de sexo o raza o incluso, el lugar en el cual se encuentre. Esta declaración es un ideal para todas las naciones y es por esto que muchos de los derechos que esta alude están presente en las constituciones de los países democráticos.

En dicha declaración, en sus artículos 7, 10 y 11, se establece que toda persona es igual ante la ley, y por tanto tienen derecho a ser oídos públicamente por un tribunal independiente e imparcial en tanto a sus derechos u obligaciones así como en materia penal, de igual modo se dicta el trascendental derecho a la presunción de inocencia, en donde se debe de probar en un juicio que asegure todas las garantías para una eficaz defensa que es o no culpable. (Naciones Unidas, 1948)

El Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales nace en 1950 con el propósito de asegurar el reconocimiento de los derechos humanos, fundada su creación en la declaración de estos, y que los mismos sean aplicados y efectivos, claro está, en los estados miembros, y para ello, además, por medio de este se aprobará un control judicial.

Se encuentra entonces su artículo 6, el cual determina el derecho a un proceso equitativo, en donde toda persona tiene derecho a ser oída, señalando además modelos que se deben de seguir como lo es un juicio equitativo, público y desarrollado en un plazo razonable; persiste la presunción de inocencia y estima derechos que debe de tener los acusados como a mantenerlo informado, que el juicio sea en su lengua materna o a ser asistido por un intérprete gratuito, a ser defendido por un defensor de su elección o si no tiene medios para pagarlo, el Estado debe de garantizar al reo un defensor de oficio. (Consejo de Europa, 1950)

De la misma manera, en el año 1966 se acoge el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966, desarrollado con el fin de reconocer derechos inherentes para el eficaz ejercicio de la dignidad humana, y ofrecer a las personas disfrutar de derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales, entre estos se encuentra el artículo 14, en donde promulga la igualdad de todas las persona ante los tribunales y cortes de justicia, de igual forma toda persona tiene derecho a ser oída públicamente y con todas las garantías, por un

tribunal competente e imparcial para la solución en los problemas penales como en el carácter civil (Naciones Unidas, 1966). En igual forma se encuentra establecida la Convención Americana de Derechos Humanos de 1969.

Por medio de diferentes resoluciones como la AG/RES. 2887 (XLVI-O/16), AG/RES. 2821 (XLIV-O/14) y la AG/RES. 2801 (XLIII-O/13) se fortalece el acceso a la justicia como derecho fundamental de toda persona, sin que exista alguna discriminación, para así garantizar el cumplimiento de todos los demás derechos, de igual modo, asegura que los Estados deben de asegurar el ejercicio de los derechos internacionalmente reconocidos y por tanto, es ineludible que estos eliminen los posibles obstáculos que limiten el acceso a la justicia, conjuntamente deben de velar por el debido desarrollo del proceso.

En definitiva, el derecho internacional ha regulado el derecho de acceso a la justicia, creando esquemas que resulten efectivos para el desarrollo de este, y que los Estados implementen modelos institucionales para que goce sea efectivo y que todas las personas puedan acceso a la justicia sin que existan impedimentos que limiten el derecho, todas las disposiciones adoptadas han sido el rumbo para los Estados, no obstante deben de responsabilizarse de las políticas e instituciones al respecto.

En tal sentido, se presenta en muchos casos la falta de reconocimiento de los derechos humanos por el Estado y la ausencia de eficacia de los mismos como consecuencia del abuso estatal, y de la arbitrariedad con la que estos operan. Por consiguiente, estos órganos internacionales desarrollan programas e instrumentos que conllevan a la verdadera práctica y eficacia del acceso a la justicia, en el desarrollo de sus demás derechos constitucionales, a saber, que Colombia ha ratificado todos los tratados y convenios mencionados en párrafos anteriores.

1.2 NACIONAL

El desarrollo y posicionamiento del Estado Social de Derecho en países con altos índices de corrupción y desigualdad social, adquiere como dogma la protección de los derechos

fundamentales establecidos en las constituciones y por medio de esta, se establece ese pacto de perpetuidad de estos, sin ninguna opción para modificarlos o eliminarlos. Completa Guilherme (2012): *“Las constituciones del siglo XX procuraron integrar las libertades clásicas, inclusive las de naturaleza procesal, con los derechos sociales, permitiendo la concreta participación del ciudadano en la sociedad mediante, inclusive, la realización del derecho de acción”* (pág. 959).

Para la gobernabilidad del Estado Social de Derecho, los Estados se comprometen a efectuar un ordenamiento de finalidad social, donde se asegure la igualdad de todos los ciudadanos en la ejecución de los derechos básicos como la salud, educación y trabajo, así como las necesidades básicas para darle a la sociedad condiciones de vida digna, de esta manera el Estado se compromete a mitigar las desigualdades sociales, a promulgar los derechos y del mismo modo a velar por un verdadero desarrollo material como lo plantea Marinoni (2015):

...el acceso a la justicia cumple varios papeles en un Estado Social de Derecho, pero también, este último cumple un papel importante para este derecho fundamental, puesto que la efectividad de todos los demás derechos fundamentales, dependen del derecho de acción. (pág. 31)

La constitucionalización del acceso a la justicia en Colombia, no se ejecutó sin antes haber estado establecido, muchos años antes por organismos internacionales. En 1991 se marcó una brecha para la historia de Colombia, durante muchos años su sociedad subsistió en medio de guerra, delincuencia común, grupos armados y narcotráfico, desprendiéndose una desigualdad social con altos niveles de pobreza, una corrupción en todos los sectores públicos y políticos, quebrantando las instituciones estatales.

Pudiera afirmarse que era evidente el desentendimiento que tenía el Estado para hacer efectivos los derechos humanos y máxime, prestar una protección a estos; por medio de estados de sitio, perversamente usados en ese entonces, si bien lo expresa Carlos Gaviria Díaz (2013) *“Había un artículo en esa constitución que sí tenía vigencia plena, indeseable, el artículo 121, (...) el Gobierno legislaba, ejecutaba y administraba justicia (...) Ese artículo*

tenía una vigencia permanente, el único” (pág. 51), con este, los presidentes se encargaban de limitar, aún más, los pocos derechos que ostentaban la población; por ende, la acción no existía como derecho, y quienes podían ir a juicio se debían de encontrar velados por un estatus económico y social, “... *poco importaba si el titular del derecho material lesionado podía realmente usufructuar de su derecho de acción*” (Cappelletti citado en Guilherme, 2012, pág. 959).

A causa de estas circunstancias, y más aún, el impulso dado por movimientos sociales, políticos y estudiantiles, a favor de la constituyente, irrefutable este último en la famosa séptima papeleta, además siendo el narcotráfico, en cabeza de Pablo Escobar, cimiento en tanto a lo que acontecía. Circunstancialmente, el presidente César Gaviria se ve en la obligación de adelantar la reforma constitucional, para esta se hace necesaria la contribución de organizaciones sociales, gremios económicos, ambientalistas, líderes indígenas y de las diferentes iglesias, estudiantes, profesores, en fin, gran número pluralista integraron la asamblea. Grupos minoritarios, que por fin tenían espacio para reclamar sus derechos (Lemaitre, 2016, pág. 7-17).

En definitiva, el 14 de julio de 1991 se dio origen a la Constitución Política de Colombia, una constitución pluralista, democrática, lo que es en cierta parte discutible, pero lo que aquí concierne es el surgimiento de una constitución garantista de derechos fundamentales, políticos, económicos y sociales, como un duro y exhaustivo reclamo de solidaridad del Estado para con el pueblo. Es así como por medio del artículo 229 de la Carta Magna se constitucionaliza la acción, transmutando a ser derecho de acceso a la justicia, quedando declarado así: “*Se garantiza el derecho de toda persona para acceder a la administración de justicia. La ley indicará en qué casos podrá hacerlo sin la representación de abogado*”.

Conviene destacar que un gran triunfo de la constituyente del 91 fue la adicionar garantías a los derechos fundamentales, así pues, se estaría reclamando al Estado por medio de la tutela una solidaridad para con la sociedad, la tutela es concedida como una acción constitucional, un derecho para salvaguardar los demás derechos fundamentales, es así como esta se convierte en un pilar para el acceso a la justicia ya que de igual forma, por medio de esta se blinda el

acceso al justicia al ser la manera más expedita para proteger los derechos vulnerados, ya sea el mismo acceso a la justicia.

Tras varios años de violencia se da un gran paso para la accesibilidad de toda la población a la justicia, en aras del respeto por los derechos humanos, luego que solo fueran reconocidos y sistemática efectivos para quienes ostentaban el poder; y así mismo, esta barrera facilitara la violación de derechos humanos de población en situación de pobreza y con indudable ausencia de servicios básicos como vivienda, agua potable, educación, salud, entre otros de igual importancia. De modo que el derecho de acceso a la justicia concurre como la base fundamental para que los demás derechos consagrados puedan consumarse eficazmente.

Basándose en esto el Estado debe de adaptar sus modelos institucionales, procesales, de una manera idónea en tanto a realidades sociales, culturales y económicas, para que este derecho se consuma, ya que como lo señaló Guilherme (2012): “... se tomó conciencia de que los derechos orientados a garantizar una nueva forma de sociedad, identificados en las Constituciones modernas, solo podrían ser concretados en el casi que se garantizara un real – y no ilusorio- acceso a la justicia” (pág. 960).

Así pues, la adaptación del sistema judicial debe garantizar un acceso a la justicia más eficaz para todos los ciudadanos, sin que existan barreras para la población más desprotegida, empero es a esta comunidad a quienes más les vulneran sus derechos. En Colombia ha sido evidente la falta de disposición política en tanto a la modernización del sistema de justicia, tanto ejecutando nuevas políticas para el desarrollo de esta, como en la consolidación de las instituciones existentes en tanto a la eliminación de obstáculos para que sea infalible el acceso por parte de la ciudadanía (Ferrandino, 2004, Pág. 382).

2. DESARROLLO NORMATIVO

El concepto de derecho de acción, si bien esta adoptado en Colombia en su Constitución Política (1991) en su artículo 229 y desarrollado en complemento por los artículos 1, 2, 29, en los cuales el acceso a la justicia se transfigura en un derecho pilar para un Estado Social de

Derecho y gracias a esto todos los colombianos, personas naturales o jurídicas, gozan de igualdad ante la ley y de un amparo total de sus derechos.

En adelante la Corte Constitucional ha desarrollado, o perfeccionado, por medio de sus sentencias el entendimiento de este derecho, como una herramienta a favor de la sociedad en pro de la defensa y protección de todos sus derechos (Sentencia SU 067 de 1993). En efecto el acceso a la justicia se puede llamar derecho a la tutela judicial efectiva, de modo que es una necesidad propia de la condición humana para el desarrollo adecuado como ciudadanos y así gozar y tener un eficaz desarrollo de los derechos y según Sentencia C 037 de 1996, la jurisprudencia ha reconocido que el acceso a la justicia al ser un derecho fundamental, es susceptible de protección inmediata, eso es, pues, que se protegerá su cumplimiento por mecanismos como la tutela comprendida en el artículo 86 de la Constitución.

De manera contraria, para el Estado representa la obligación de promover e impulsar las condiciones necesarias, para que de forma real se haga efectivo este derecho, esa iniciativa corresponde solo al deber estatal de cumplir con los fines del Estado (Sentencia 426 de 2002). De esto modo el Estado al considerarse Social y Democrático de Derecho, implica que deba de realizar acciones positivas encaminadas a la garantía real de los derechos. Esto es, no solo la estipulación del acceso a la justicia en el papel, sino una verdadera igualdad material. Para ello, concurren figuras como el amparo de pobreza, las casas de justicia, los consultorios jurídicos y los mecanismos alternativos de resolución de conflictos.

De este modo, el ordenamiento ofrece la prestación de los servicios jurisdiccionales de forma tal que con el acceso a la justicia se materialicen los demás derechos establecidos en la Constitución, de esta manera, no solo se presiente la activación del aparato jurisdiccional, si no que este se rige conforme a las reglas ya establecidas por las normas procesales a fin de salvaguardar el debido proceso y así toda actuación se realice bajo los procedimientos para amparar las garantías sustanciales y procedimentales que la Constitución y la ley dictan (Sentencia T-268 de 1996). Ciertamente es que, al garantizarse la igualdad entre partes, un desarrollo adecuado en ley del proceso, se hace efectivo el derecho de acceso a la justicia, ya

que no se centra en el mero acceso formal si no que se proyecta en la materialización de los derechos que se encuentren en controversia.

Por ser el al acceso a la justicia un derecho fundamental tiene vinculación directa con principios constitucionales, derechos como la igualdad, de allí que no exista alguna discriminación por motivos de condición social, sexo, color, creencias religiosas, económicas, geográficas, educativas y en todo caso, con el debido proceso, que en definitiva es el derecho fundamental con el que cuenta toda persona este “... *incorpora la exigencia del cumplimiento de requisitos y condiciones formales que, en términos de racionalidad práctica, posibilitan la consecución de metas concretas como la vigencia de un orden social justo que tenga por fundamento la dignidad humana*” (Ramírez, 2015, pág. 3).

De igual forma, en Sentencia T-799 -2009 la Corte ha identificado tres categorías que se derivan del derecho de acceso a la justicia: “(i) *aquellas que tienen que ver con el acceso efectivo de la persona al sistema judicial*”, esto es el derecho de acción como tal, requiere entonces que el Estado garantice que todo el territorio nacional pueda tener acceso a esta, sea que implemente formas o herramientas para las personas de escasos recursos y de hecho que existan diversos mecanismos para la solución de controversias; “(ii) *las garantías previstas para el desarrollo del proceso*” al aludir que el derecho de acceso a la justicia se encuentra vinculado con el derecho del debido proceso, se infiere que se desarrollada a totalidad este, y así, toda persona tenga la garantía de contar con los procedimientos adecuados para una terminación efectiva del litigio, esto en términos prudenciales, sin dilaciones, con imparcialidad en donde se evidencie una igualdad de partes, que se den las garantías de una defensa, sin embargo debe de respetarse las leyes procesales; “y (iii) *finalmente las que se vinculan con la decisión que se adoptó dentro del proceso en cuestión o la ejecución material del fallo*”, en definitiva, el resultado debe ser conforme a derecho.

Es importante mencionar que el derecho de acción no se cataloga únicamente para personas naturales, todo sujeto de derecho es titular del derecho de acción, por ello la Corte ha reconocido al Río Atrato como una entidad autónoma sujeta de derechos dado que se “...*concibe a la naturaleza como un auténtico sujeto de derechos que deben ser reconocidos*

por los Estados y ejercidos bajo la tutela de sus representantes legales, verbigracia, por las comunidades que la habitan o que tienen una especial relación con ella” (Sentencia T-622 de 2016), así mismo, cuando se refieren al oso de anteojos “Chucho” al decir “ ...los animales sí son titulares de interés jurídicamente relevantes para nuestro ordenamiento, interés que pueden ser denominados derechos” (Comunicado N° 3, 2020, pág. 3).

En efecto, se proyecta la Ley 1285 de 2009, por la que se modifica la Ley 270 de 1996, y con esta última se marcan aspectos fundamentales para la Rama Judicial como el cumplimiento de eficacia y términos procesales con el fin de que esta sea pronta y solución de fondo los asuntos que tenga en conocimiento, en igual forma, establece que *“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.”* (Artículo 2 modifica artículo 6 de la Ley 270 de 1996)

De otro modo, con el fin de solucionar la congestión judicial se instaura que *“La ley podrá establecer mecanismos alternativos al proceso judicial para solucionar los conflictos que se presenten entre los asociados ...”* (artículo 3 Ley 1285 de 2009, que modifica artículo 8 de la Ley 270 de 1996); de esta manera, se puede contar con herramientas diferentes a las proporcionadas por la rama jurisdiccional y así buscar facilitar la prestación del derecho de acceso a la justicia, tema regulado en la Sentencia C-1195 de 2001, de modo que se fortaleciera la justicia formal para así por medio de estas proveer acceso a la justicia de los sectores de bajos recursos o la reducción de los tiempos procesales.

Como resultado el Código General del Proceso (CGP) en su artículo 2 promulga:

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

A fin de blindar todos aquellos procedimientos en los cuales las personas están ejerciendo su derecho de acción en acoplamiento de los demás derechos consagrados, es tipificado este artículo como uno de los principios rectores con las garantías propias de lo que implica el desarrollo de la tutela efectiva, y así fue entonces que por medio de este se implementaron mecanismos para agilizar el acceso a la justicia.

De esta manera se incorpora el uso de los medios tecnológicos, así pues, se observa como en el artículo 82 párrafo. 2° del Código General del Proceso, se permite la presentación de la demanda por medio de mensaje de datos, con respecto a las firmas se encuentra el artículo 105 al consentir el uso de la forma electrónica, con respecto a las audiencias el artículo 107 párrafo 1°, permite la posibilidad de asistir por cualquier medio técnico a estas y a su vez, el artículo 171 de la misma normativa, acepta que las pruebas que no pueda practicarse de manera presencial, podrán efectuarse de manera virtual, en tanto a los memoriales y las comunicaciones se pueden transmitir por cualquier medio idóneo según el artículo 109 inciso 2 y 111, entre otros.

Aun cuando el Código General del Proceso es creado en el año 2012 y su vigencia rige desde el 2016, se observa como no se le da una aplicación efectiva, en tanto las herramientas que este ofrece en pro del acceso a la justicia al implementar las tecnologías de la comunicación.

3. DECLARACIÓN DE EMERGENCIA - COVID 19 -

Como se mencionó en la introducción, el 17 de marzo de 2020 se declara Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio Nacional debido a la propagación del COVID-19 y como consecuencia, el Consejo Superior de la Judicatura suspendió los términos judiciales desde el 16 hasta el 20 de marzo, en principio, por medio del acuerdo PCSJA20-11517, por el contrario, se exceptuaron los despachos que cumplen con función de control de garantías, los penales de conocimiento que tuviesen audiencias programadas, de igual forma el trámite de acciones de tutelas y habeas corpus para los cuales se dispusieron de correos electrónicos para que la ciudadanía pudiera ejercer su derecho. No

obstante, en el Acuerdo PCSJA20-11518 se complementan las medidas que se tomaron en el acuerdo anterior, y se implementa el trabajo en casa para empleados y funcionarios judiciales.

A fin de la suspensión de términos judiciales, cabe detenerse y analizar como prevalecieron los derechos fundamentales a la salud y en conexidad con el derecho a la vida, de los servidores públicos y usuarios de la Rama Judicial, sin duda al realizarse un estudio del principio de proporcionalidad del acceso a la justicia en colisión con derechos, como la salud y la vida y debido a la realidad de la rápida propagación y fácil contagio del virus, fue razonable implementar la limitación de este derecho ya que evidentemente se pretendía blindar la salubridad pública nacional.

Al lado de ello, vemos como fue necesario, además, para proteger el interés público, la salud y el orden público limitar el derecho de locomoción por medio del Decreto 1076 de 2020 con fecha julio 18 del mismo año, en definitiva los derechos no son de protección absoluta y el Estado tiene la obligación de darle adaptabilidad a estos derechos según las circunstancias reales que se vive en Colombia, y como es el caso, en el mundo, tal como lo dice la Corte:

Una cosa es que los derechos fundamentales sean inviolables, y otra muy distinta es que sean absolutos. Son inviolables, porque es inviolable la dignidad humana: En efecto, el núcleo esencial de lo que constituye la humanidad del sujeto de derecho, su racionalidad, es inalterable. Pero el hecho de predicar su inviolabilidad no implica de suyo afirmar que los derechos fundamentales sean absolutos, pues lo razonable es pensar que son adecuables a las circunstancias... (Sentencia C-045 de 1996).

De acuerdo a lo anterior, el 19 de marzo de 2020, por medio del Acuerdo PCSJA20-11521 se prorroga la suspensión de términos desde el 21 de marzo hasta el 3 de abril, sin embargo se mantuvieron las excepciones propuestas; asimismo, por Acuerdo PCSJA20-11526 se aumenta la suspensión desde el 4 de abril al 12 de abril añadiendo más excepciones en tanto a control de garantías y ejecución de penas y medidas de seguridad. Ahora bien, por medio del Acuerdo PCSJA20-11527 se exceptúa las actuaciones de la Corte Constitucional en tanto al control

constitucional a los decretos legislativos expedidos en ejercicio de la emergencia sanitaria. Igualmente lo hacen con las actuaciones administrativas de la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial al suspender los términos del 24 de marzo al 12 de abril del 2020 por el Acuerdo PCSJA20-11528.

De igual modo, con el Acuerdo PCSJA20-11532 del 11 de abril de 2020 se prorrogan los términos del 13 de abril hasta el 26 de abril y se adicionan a las excepciones anteriormente citadas en materia de familia, de igual modo se promulga el uso de la tecnología de la información y las comunicaciones y se ordena a los jueces la utilización de estos medios para las actuaciones, comunicaciones, notificaciones y audiencias para aquellos casos en los que no se encuentren suspendidos los términos judiciales.

De la misma manera, el 26 de abril de 2020, por medio del Acuerdo PCSJA20-11546 se aplaza la suspensión de términos desde el 27 de abril al 10 de mayo del presente año, al mismo tiempo se agregaron más excepciones. Debido a que la contingencia generada por el COVID-19 continúa y con el fin de proteger la salud de los servidores, abogados y usuarios de la Rama Judicial, vuelve y se prorroga la suspensión de términos desde el 11 de mayo al 24 de mayo por el Acuerdo PCSJA20-11549 y en este, también se añaden nuevas excepciones. De igual forma se mantiene prevalencia del trabajo en casa mediante el uso de las herramientas tecnológicas.

Así mismo, el Consejo Superior de la Judicatura por medio del Acuerdo PCSJA20-11556 del 22 de mayo de 2020, vuelve y prorroga la suspensión de los términos, esta ocasión desde el 25 de mayo hasta el 8 de junio; conviene, sin embargo, advertir que los efectos de la pandemia fueron evolucionando de manera tan imprevisible que de esa misma manera se terminó afectando el acceso a la justicia, al encontrarse ya suspendidos los términos judiciales por más de 3 meses.

En concordancia, el Gobierno Nacional adoptó por medio del Decreto 417 de 2020 medidas para garantizar el acceso a la justicia y así la prestación de los servicios de la justicia, pero resulta insuficiente, primero porque no se predecía el impacto adverso de la suspensión de

términos judiciales y segundo, la existencia aún de la pandemia y de su riesgo de contagio, entonces no fue posible saber el momento para que el servicio de justicia volviese a la normalidad.

Por esta razón en el Decreto 564 del 15 de abril de 2020 y a fin de garantizar el acceso a la justicia, el debido proceso, el derecho de defensa y principios como la seguridad jurídica, fueron suspendidos todos los términos de prescripción y caducidad previstos en cualquier norma sustancial o procesal, así como los términos para el desistimiento tácito y los de la duración del proceso.

Lo cierto es que se estaba instaurando una política legislativa y gubernamental de negación del derecho de acceso a la justicia, al tener suspendidos los términos por más de 3 meses sin buscar alguna alternativa o implementar aquellas que ya estaban previstas, de las cuales se platicará más adelante, el Estado tiene la obligación de tomar las medidas que se tornen necesarias, adecuar el sistema a la necesidades de la sociedad en tiempo real, en tanto a la prestación y efectividad del goce de un derecho, para el caso, la prestación del servicio de la justicia y evitar así la vulneración de otros derechos y graves consecuencias para la seguridad jurídica.

Análogamente, no es un secreto que se han formado, a consecuencia de esta situación de parálisis total en todos los sectores del país, conflictos sociales como por ejemplo en temas laborales por la suspensiones de contratos o terminación de estos, en materia de familia en tanto a los alimentos, en materia civil, con las restituciones de inmuebles o resolución de contratos comerciales, en lo contencioso administrativo, las controversias contractuales por los incumplimientos de contratos estatales y así, en cada materia se presentaron aprietos.

No cabe duda de que los abogados litigantes y las personas que dependen de ellos, empleados y sus familias, también se han visto afectados por la suspensión de términos ya que estos dependen del funcionamiento de la Rama Judicial, viéndose afectado, además, su sustento mínimo vital.

Paralelamente a todas las consecuencias que se estaban evidenciando por la suspensión de términos judiciales, el Gobierno Nacional prescribió el Decreto 806 del 04 de junio del 2020 por el cual buscan reactivar el sistema judicial con el uso de las tecnologías de la información y las comunicaciones, para así mantener el trabajo en casa, pero prestando el acceso a la justicia, sin embargo, también le apuesta a minimizar la congestión con la que se encuentra el sistema.

Pues bien, el Consejo Superior de la Judicatura prescribe el Acuerdo PCSJA20-11567 del 05 de junio de 2020, en donde además de prorrogar la suspensión de términos del 9 de junio al 30 del mismo mes, ordena el levantamiento de esta suspensión en todo el país a partir del 01 de julio, se añaden muchas más excepciones; también se dictan las medidas con respecto a las condiciones laborales, el ingreso a sedes, las condiciones de bioseguridad; con todo esto, se regula además dar continuidad con el teletrabajo, el uso de las herramientas tecnológicas para las actuaciones judiciales, atención a los usuarios por estos medios tecnológicos.

A pesar de la incorporación del Decreto 806, como se mencionó anteriormente, el Código General del Proceso, ya contaba con la implementación del uso de las herramientas de la tecnología para las actuaciones judiciales, con estas se buscaba una celeridad y mejora del servicio para garantizar un eficaz acceso a la justicia, así lo establece el artículo 103:

En todas las actuaciones judiciales deberá procurarse el uso de las tecnologías de la información y las comunicaciones en la gestión y trámite de los procesos judiciales, con el fin de facilitar y agilizar el acceso a la justicia, así como ampliar su cobertura. Las actuaciones judiciales se podrán realizar a través de mensajes de datos. La autoridad judicial deberá contar con mecanismos que permitan generar, archivar y comunicar mensajes de datos...

Se puede observar cómo esto se implementa en el Código como un deber y en todo caso, se habla sobre las medidas, herramientas y actuaciones que se pueden dar; así mismo, la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura queda con el mandato de adoptar las medidas que se consideren necesarias para que se cuente con las condiciones técnicas, de

igual forma en el párrafo primero, se puede evidenciar como en este ya se regulaban aspectos que el Decreto, de una forma apurada, viene a regular aquello que ya estaba establecido en la norma procesal.

De lo anterior, el Decreto 806 contiene la presentación de la demanda por medio digital en su artículo 6, la implementación de las notificaciones electrónicas en el artículo 8, de igual forma, las notificaciones por estados que se fijarán virtualmente lo regula el artículo 9, el emplazamiento se realizará únicamente en el registro nacional de personas emplazadas en relación con el artículo 10, así pues el artículo 11 dice que las comunicaciones oficios y demás, podrán realizarse según lo estipula el artículo 111 del CGP.

En pocas palabras, esto demuestra un desconocimiento y poca efectividad de lo ya regulado en los códigos, al crear este Decreto para garantizar el derecho de acceso a la justicia y sus demás derechos conexos, a sabiendas que ya se tenían en el CGP la regulación de procedimientos judiciales con el uso de las herramientas tecnológicas de la comunicación, y se esperó solo existencia de un pandemia y a la suspensión de términos por más de 3 meses, una vulneración de gran magnitud, para que se implementara el desarrollo adecuado de estos mecanismos ya existentes.

4. BARRERAS AL ACCESO

La historia de Colombia se ve reflejada en todas sus circunstancias sociales, que a pesar de los años de intentos de desarrollo, permanecen y hacen que existan diversos aspectos que dan singularidad al acceso a la justicia y que constituyen barreras que determinan a una población tan diversa en sus necesidades. En el 2016 el 60% de los colombianos manifestaron no haber solucionado sus necesidades jurídicas (DNP, 2018); variables que en muchas ocasiones se comprenden diversas circunstancias que constituyen otras barreras; por lo tanto, muchas poblaciones se ven inmersas no solo en una, sino en varas características que dificultan el uso de este derecho. Sin duda alguna, muchas de las barreras provienen de la desigualdad en que se desarrolla la sociedad colombiana, a esto se le agregan condiciones como sexo, racial,

religioso, cultura o edad, así pues, debe de comprenderse estas características en conexión incluyente con los demás aspectos.

Estas comunidades, tradicionalmente excluidas del sistema de justicia, por lo general están caracterizadas por tener bajos ingresos, pertenecer a minorías o estar ubicadas en lugares apartados de los principales centros urbanos donde el Estado hace presencia, y en tal condición sufren, además de la exclusión y el olvido del Estado, otras discriminaciones que pueden ser de tipo económico, étnico, racial, o cultural y que ayudan a generar o ampliar barreras para el goce efectivo del derecho al acceso a la justicia. (Camacho, 2013, pág. 41,)

4.1 SOCIO CULTURALES

En este ítem se encuentran varias condiciones que afectan el acceso a la justicia de la población colombiana, pueden evidenciarse circunstancias, que paralelamente subsisten, entre estas está el factor geográfico, tal y como se conoce, la gran mayoría del territorio colombiano está conformado por zona rural y resulta lógico que en estos lugares alejados sea escasa la presencia del Estado y en especial de las instituciones judiciales, en muchas partes el simple ingreso resulta difícil por el deficientemente estado de las vías; así mismo, resulta difícil para estas personas el desplazarse a otros territorios en búsqueda de satisfacer su derecho de acceso a la justicia, ya sea por medio del aparato judicial o por las casas de justicia, personerías o consultorios jurídicos, de la misma forma muchos territorios se encuentran en abandono de la justicia, debido a la violencia hizo que se tuvieran que retirar por la seguridad misma de los funcionarios. (Comisión Internacional de Juristas, 2010, pág. 53)

Paralelo a lo anterior, el 35,7% de la población colombiana vive en pobreza monetaria y el 9,6% en pobreza monetaria extrema, circunstancia que prima en zonas rurales (DANE, 2019). Por tal factor, es entendible que esta población no cuente con los recursos económicos para sobre llevar los costos que implica un proceso judicial. Motivo por el cual Colombia sigue ocupando los primeros lugares de desigualdad en el mundo, en efecto el desempleo ocupa una de las cifras más altas de toda la historia, ubicándose en jóvenes y población rural, y

notablemente esta cifra incremento debido a las circunstancias económicas que trajo el COVID-19.

La gran mayoría de las familias que viven en situaciones de pobreza, clasifican en las características de barreras para el acceso a la justicia, muchas de estas están conformadas por un gran número de integrantes, no cuentan con empleos estables ni bien remunerados, no tienen acceso a la educación y estas familias, resultan ser las más afectadas por la violencia.

También debe añadirse el componente de educación, muchas personas no cuentan con el acceso a este derecho, ya sea porque se encuentra alejada geográficamente y no tenga como asistir a una escuela, o porque económicamente no tiene la posibilidad; de otro lado, es un factor que sirve para estigmatizar esta población, que además se encuentra dentro de las estadísticas de analfabetismo en Colombia; el desconocimiento de los derechos o de las herramientas que existen para hacer valer estos, de manera que muchas personas no accedan a la justicia.

Igualmente, el aspecto lingüístico cuenta como una barrera al acceso al ajusticia debido a que las *“instituciones usen un idioma diferente al de la comunidad (caso de muchas poblaciones indígenas), sino porque el vocabulario de la administración de justicia resulta ajeno y, en muchos casos, agresivo”* (Camacho, 2013, pág. 41). No solo las comunidades indígenas, la misma discriminación por el lenguaje se da para extranjeros o hasta los mismos campesinos a quienes se les dificulta el entendimiento de los términos jurídicos.

Es conveniente mencionar una barrera que está integrada por varios grupos poblacionales, y es la desigualdad, en esta se puede incluir a las personas afrodescendientes, la comunidad LGTBI, migrantes, personas con discapacidad e indígenas. Castilla Juárez (2012) destaca que estas personas *“Entran en esa proporción considerable de las y los ciudadanos latinoamericanos que no pueden ejercer sus derechos civiles y son discriminados, pese a que sus derechos políticos están razonablemente protegidos”* (pág. 40). Al ser excluidos por la población, no solo hace que el acceso a la justicia sea limitado, si no que todo el desarrollo de sus derechos se vea afectado.

Para la población indígena se vuelve más ambiguo el tratar de acceder a la justicia, ya que en muchas ocasiones la población colombiana no los considera como parte de esta, ya sea por su diferencia cultural o lingüística, y hace que hasta el acceso a sus derechos básicos como la salud o educación se vean anulados. Por su lado, la población perteneciente a la comunidad LGTBI también resiste a la discriminación basada en su orientación sexual o por su identidad de género, segregación que se evidencia con la exclusión en sectores de la sociedad, el rechazo que en cierta medida va con violencia verbal y física, a esta comunidad *“Se les trata de manera desigual frente a la ley y con ello se les impide el reconocimiento o goce o ejercicio, en igualdad de condiciones, de los derechos humanos y las libertades fundamentales que como persona tiene”*. (Castilla Juárez, 2012, pág. 62)

Entre tanto, las personas con discapacidades sostienen La Rota y otros (2013), que *“En Colombia se debate todavía la cantidad de personas que sufren una de estas deficiencias o diversidades funcionales ... aproximadamente 2 millones y medio de personas se encuentran en situación de discapacidad”* (pág 108) que, a pesar de existir modelos de inclusión implementadas en la administración de justicia, se quedan cortas para satisfacer las verdaderas necesidades con las que se encuentran estas personas al acceder a la justicia. Entre las discapacidades están la visual, auditiva, sordociegas, discapacidad en la movilidad, mental psicosocial o mental cognitiva o intelectual, sobre todo hay que entender, que cada categoría de estas necesita su ayuda especial.

Entre estos están aspectos elementales como el simple acceso en las edificaciones, no existe una adecuación de las instalaciones del aparato jurisdiccional que permitan la libre circulación. Un punto primordial es como el aspecto lingüístico aumenta su barrera, ya que la mayoría de veces no se cuenta con un traductor o persona capacitada que facilite que se den a entender y primordialmente, que estos comprendan a cabalidad todo lo que abarca el acceso a la justicia, debido a falta de recursos económicos, sumándose otra característica de barrera más, o porque no es posible adquirir el servicio de estos profesionales o por falta de personal capacitado en la rama judicial para una atención básica. De acuerdo a la Guía de Atención a las Personas con Discapacidad en el Acceso a la Justicia:

Se debe garantizar la accesibilidad de las personas con discapacidad al sistema de justicia, a través de medidas conducentes a utilizar todos los servicios judiciales requeridos y a disponer de todos los recursos que garanticen su seguridad, movilidad, comodidad, comprensión, privacidad y comunicación. Los servicios que usted preste deben ser accesibles, incluyendo la información, las comunicaciones y el entorno físico. (MINJUSTICIA, 2018, pág. 28)

4. 2 BARRERAS INSTITUCIONALES

Se puede señalar un impedimento existente en el sistema judicial, que son las barreras procesales referentes a procedimientos, requisitos previos y actuaciones establecidas jurisdiccionalmente; requisitos que muchas veces se vuelven innecesarios y solo hacen parte de un exceso de formalismos procesales que dificultan el acceso a este. Inclusive, esta demora hace que muchas veces el derecho sustancial prescriba.

Resulta conveniente hablar sobre la reputación del sistema judicial, que durante la última década ha perdido reconocimiento por parte de la sociedad debido a la ineficacia, debido a la gran congestión que existe: “...la voluminosa congestión de los despachos judiciales con una serie de expedientes pendientes por resolver, que hacen que los procesos tarden demasiado” (La Rosa Calle, 2009, pág 7). De manera que los procesos judiciales se demoren el doble o hasta triple del tiempo estipulado, de igual modo la presión externa con la que muchos funcionarios están sometidos por personas con alto poder político, de lo que se deriva la corrupción, factor que ha estado permeando todas las ramas del poder. (Comisión Internacional de Juristas, 2010, pág. 55-58)

A pesar de que el Estado ha tratado de suministrar por medio de otros mecanismos una alternativa para satisfacer el acceso a la justicia, estos resultan insuficientes por la cantidad de demandas que se presenta, por el alcance del conflicto o aspectos que no se eliminarán como el geográfico o económico a pesar de la implementación de herramientas; de otro lado, está la falta de voluntad política para la modernización de la justicia, de cualquier modo, la

desconfianza que existe en estas poblaciones a respecto del acceso a la justicia, se debe, en gran mayoría, por los años de abandono estatal que han vivido o porque piensan que esta solo es para las personas que cuentan con dinero y no para ellos, que son parte de la sociedad menos favorecida.

4.3 DECRETO 806 DEL 2020

De las circunstancias del COVID-19, surge la necesidad de dar un giro a la forma en la que subsiste el acceso a la justicia con la implementación de las medidas transitorias que apuesta el Decreto 806, de igual modo se evidencian barreras para el acceso a la justicia y estas no son nuevas, estos acontecimientos se hicieron más visibles dadas las circunstancias y las condiciones económicas y sociales del país.

De todo esto se pueden desprender situaciones procesales y circunstanciales en la sociedad, en cuanto al desarrollo del proceso surgen problemáticas en tanto al funcionamiento de las audiencias, la prontitud con que se llevarían estas, el riesgo que se pone el principio de inmediación y contradicción de pruebas, por ejemplo, el interrogatorio a testigos o los testimonios de los mismo, desde luego, si en las audiencias presenciales existían dificultades, ya fuera que las partes, personas del común, al no saber cómo prender le micrófono o no entendieran términos jurídicos, o muchas veces estos se extendían contando sus anécdotas, surgiría entonces, las mismas o hasta más dificultades en el manejo de los sistemas digitales.

En todo caso, debido a las situaciones no puede dejarse de percibir que muchas veces se van a presentar personas que se encuentren enfermas y no sea el condición adecuada para que estos participen del proceso, en últimas, no puede dejarse de un lado las personas ciegas o sordas, que aunque normalmente se le vulneran sus derechos, al no poder contar con personal capacitado para su atención, de manera virtual se obstaculiza mucho más, al no tener ese contacto directo en donde se busca la manera de darse a entender.

Adicionalmente, se presenta manifestaciones de inseguridad jurídica en este nuevo aspecto de la justicia derivada de la problemática que se presenta por la discrepancia institucional para el

manejo de asuntos formales y procesales de carácter digital, ya que cada despacho se desenvuelve de una forma diferente, así las cosas; por ejemplo, los estados electrónicos se comunican de forma o en plataformas diferentes, muchos juzgados no están subiendo los estados electrónicos, otros suben a las plataformas virtuales sus decisiones y otros no lo hacen, en algunos se tiene agilidad en el manejo del correo institucional, pero en otros no.

En tanto a las circunstancias sociales, este Decreto se convierte en una barrera para el acceso a la justicia, al desarrollarse de una manera virtual el proceso para aquellos 23,8 millones de colombianos que no cuentan con acceso al internet (DANE, 2019), con las herramientas tecnológicas requeridas o para aquellas zonas rurales alejadas que no cuentan con este servicio e incluso no cuentan con luz. Por supuesto que se hace más dificultoso el manejo de las herramientas informáticas para las personas mayores de edad, la adaptación de estas para las personas discapacitadas resulta costoso, con la implementación de esto se avanza en la digitalización de expedientes que puede ofrecer efectividad, celeridad procesal, economía jurídica y mejorar la prestación del servicio judicial, por su parte es un avance irreversible, que de no sanear aspectos básicos en las poblaciones vulnerables, brindarles los servicios de luz e internet, se revictimizarán, creándoles una barrera más para que ejerzan su derecho de acción.

5. HERRAMIENTAS ALTERNATIVAS

Como resultado de la búsqueda de alternativas para salvaguardar el acceso a la justicia e intentar disminuir las barreras existentes el Estado ha implementado herramientas gratuitas para tratar de aliviar esta barrera económica de la cual se afecta casi la mitad de la población colombiana:

Primero: el amparo de pobreza, esta figura procesal reconocida por medio de la Ley 270 de 1996 dispone que: *“el Estado garantiza el acceso de todos los asociados a la administración de justicia. Será de su cargo el amparo de pobreza y el servicio de defensoría pública”* (artículo 2) análogamente el artículo 151 del Código General del Proceso determina que el amparo de pobreza: *“Se concederá amparo de pobreza a la persona que no se halle en*

capacidad de atender los gastos del proceso sin menoscabo de lo necesario para su propia subsistencia...”

Segundo: los consultorios jurídicos, estos están regidos por la Ley 583 de 2000, en la cual se regula la implementación de estos y donde *“los estudiantes adscritos a los consultorios jurídicos de las facultades de derecho, son abogados de pobres ...”* (artículo 1), se trata entonces que por medio de estudiantes de los últimos semestres se supla el acceso a la justicia de la población de escasos recursos, que deben acreditarlo para ser atendidos, pero también tiene sus limitaciones, entre estas, están las materias a tratar, la cuantía del asunto y en muchas ocasiones que la cantidad de usuarios es tanta que no se es posible efectuar el servicio.

Tercero: las casas de justicia, por medio de las que se busca extender el acceso a la justicia de una manera formal, por lo tanto, estas prestaran servicios *“de información, orientación, referencia y prestación de servicios de resolución de conflictos... se pretende acercar la justicia al ciudadano orientándolo sobre sus derechos, previniendo el delito, luchando contra la impunidad, facilitándole el uso de los servicios de justicia formal”* (Decreto 1477 de 2000, artículo 2)

En cuarto lugar, los mecanismos alternativos de resolución de conflictos (MARC) nacen por la crisis en la cual se encuentra la justicia: congestión, mora procesal, decisiones no fundadas, una justicia ineficaz, por lo tanto, los mecanismos alternativos de resolución de conflictos, aunque no nacen como una solución, al no sustituir la administración de justicia tal y como lo indica la Ley 23 de 1991, por su parte estos mecanismos fueron vistos como herramientas que: *“...se fundamentaron en el derecho de acceso a la justicia y por representar vías de solución pacíficas, que suponen el diálogo entre las partes a través de los acuerdos a que estas mismas arriban”* (Mera, 2013, pág. 376).

Por último, se podría mencionar la justicia comunitaria y como por medio de esta: *“...se organizan las formas de administración de justicia de tal manera que las estructuras propias de la comunidad tienden a convertirse en prolongación de las estructuras de regulación estatal, en particular del aparato de justicia estatal.”* (Ardila, 2004, p.75).

Contrario a esto se encuentran las alternativas no formales de la comunidad, que al no poder acceder formalmente a la justicia, acuden a las bandas criminales instituidas en comunidades donde no hay control por parte del Estado y que en muchas ocasiones suelen ser la única asistencia que tiene la población, o por medio de la justicia privada, donde ellos mismo toman justicia por manos propias, lo que termina anulando la garantía constitucional de la tutela material efectiva de los derechos individuales.

CONCLUSIONES

Como se ha afirmado, el acceso a la justicia es un principio del Estado Social de Derecho y es así como el acceso a la justicia debe ser considerado como el derecho fundamental y esencial dentro de los ya constituidos, gracias a la eficacia de este, depende la protección de los otros, ya sean civiles, sociales, políticos o ambientales; asegurando la solución de los conflictos de una manera eficaz y equitativa.

El acceso a la justicia, abarca principios procesales que pretenden asegurar el derecho jurisdiccional y tener como resultado el acceso a la tutela judicial efectiva por todos los colombianos. Por ello el objeto de la acción es la prestación de la jurisdicción con el fin de dar solución a la pretensión, que no siempre es a causa de un conflicto. Por tal motivo, deben de prevalecer los principios constitucionales como el debido proceso con decisiones jurisdiccionales efectivas.

Toda forma de solución de conflictos se deriva de los sectores políticos y de los modelos de Estado y en definitiva, el Estado debe de proveer los servicios jurídicos a las personas de escasos recursos o que no tenga fácil acceso por su localización geográfica a la justicia en fin de proteger los derechos tanto individuales como colectivos, fortaleciendo la justicia formal, así como los mecanismos alternativos para la resolución de conflictos, los cuales tampoco pueden ser tomados como solución para no adoptar las respectivas acciones en tanto al servicio de la justicia. En igual forma, las barreras a la justicia nunca desaparecerán si el

Estado no toma las medidas necesarias para acabar con las desigualdades sociales, económicas y culturales que vive el país.

A saber, no cabe duda que el revuelco de lo acontecido debido al COVID 19, hizo que todos los sujetos intervinientes en el sistema judicial transformaran la forma en la que se ve y se vive la justicia, la población debe de transformarse con las circunstancias, pero el derecho procesal también debe de adecuarse a los contextos sociales, culturales y económicos, y buscar las medidas necesarias para remover barreras institucionales como tiempos procesales. Transformarnos en conjunto respecto a la actuación judicial y en tanto a la justicia, emplear algo que ya estaba estipulado lo cual es el Código General del Proceso en la medida del uso de la tecnología, ahora, como parte esencial de la administración de justicia, de los abogados litigantes, las entidades estatales, las empresas y los usuarios.

Para terminar, se debe renunciar a los prejuicios y percibirse la tecnología como una herramienta para mejorar el acceso a la justicia, más no como fin, con la implementación de una adaptación social a las condiciones actuales, entidades públicas y privadas, abogados litigantes y la sociedad.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Asamblea Nacional Constituyente (1991). Constitución Política de Colombia.

Ardila Amaya, E. (2004). *El Otro Derecho* Claves para el estudio de las políticas en justicia comunitaria en *Variaciones de Justicia comunitaria.*, n° 30, junio. ILSA, Bogotá, pp. 75- 101.

Recuperado de

http://www.ilsa.org.co/biblioteca/ElOtroDerecho/Elotroderecho_30/El_otro_derecho_30.pdf

[Consultado 10/08/2020]

Azula Camacho, J. (2010). *Manual de derecho procesal*. Bogotá. Editorial TEMIS S.A.

Recuperado de

https://www.academia.edu/7870474/MANUAL_DE_DERECHO_PROCESAL_Azula_Camacho [Consultado 10/03/2020]

Camacho Pinzón, L.M. (2013) *Acceso a la justicia en Colombia. Condiciones de posibilidad y criterios de gestión*. (Trabajo de grado para optar por el título de Magister en Administración) Universidad Nacional de Colombia, Bogotá-Colombia. Disponible en <https://core.ac.uk/download/pdf/77274595.pdf> [Consultado 23/10/2020]

Castilla Juárez, K.A. (2012). *Acceso efectivo a la justicia. Elementos y caracterización*. México D.F. Editorial PORRÚA.

Couture, E. J. (2004). *Fundamentos del derecho procesal civil*. Montevideo. Editorial B de F Ltda.

Consejo de Europa. (1950). *Convenio para la Protección de Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales*. Roma.

Consejo Superior de la Judicatura. (2020). Acuerdo PCSJA20-11517, 15 de marzo.

Comisión Internacional de Juristas. Acceso a la Justicia: Casos de Abusos de Derechos Humanos por Parte de Empresas-Colombia. (2010). Ginebra. Recuperado de <https://www.icj.org/wp-content/uploads/2012/09/Colombia-access-to-justice-corporations-thematic-report-2010-spa.pdf> [Consultado 25/10/2020]

Corte Constitucional de Colombia (1995), Sentencia SU 067 de 1993. M.P. Simón Rodríguez Rodríguez.

Corte Constitucional de Colombia (1996), Sentencia C 037 de 1996. M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

Corte Constitucional de Colombia (1996), Sentencia C-045 de 1996. M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

Corte Constitucional de Colombia (1996), Sentencia T-268 de 1996. M.P. Antonio Barrera Carbonell.

Corte Constitucional de Colombia (2001), Sentencia C-1195 de 2001. M.P. Alfredo Beltrán Sierra.

Corte Constitucional de Colombia (2002), Sentencia 426 de 2002. M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

Corte Constitucional de Colombia (2009), Sentencia T-799 -2009. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

Corte Constitucional de Colombia (2016), Sentencia T-622 de 2016. M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

Echandía, D. (2004). *Teoría general del proceso*. Buenos Aires. Editorial Universidad. Recuperado de [https://www.academia.edu/37045340/TEOR%C3%8DA_GENERAL_DEL_PROCESO -
_Devis_Echandia](https://www.academia.edu/37045340/TEOR%C3%8DA_GENERAL_DEL_PROCESO_-_Devis_Echandia) [Consultado 19/05/2020]

Departamento Nacional de Planeación (2018) *Imperio de la Ley y Convivencia: justicia accesible, oportuna y en toda Colombia, para todos*. Recuperado de <https://www.dnp.gov.co/DNPN/Plan-Nacional-de-Desarrollo/Paginas/Pilares-del-PND/Legalidad/Imperio-de-la-ley-y-convivencia.aspx> [Consultado 23/10/2020]

Ferrandino, Á. (2004). Acceso a la justicia. *En búsqueda de una justicia distinta. Experiencias de Reformas en América Latina*. México D.F.: Instituto de Investigación Jurídicas de la UMAN.

Gaviria Díaz, C. (2013). Se trata de convertir enemigos armados a adversarios políticos. *¿Cómo se construye paz luego de la firma de un acuerdo?* Seminario Internacional 2013, pp. 48-59.

Guilherme Marinoni, L. (2012). Derecho fundamental a la tutela efectiva. En *XXXIX Congreso Colombiano de Derecho Procesal*. (pp. 954-981) Bogotá D.C., Editorial Universidad Libre.

Instituto Colombiano de Bienestar Familiar. (2020). Resolución 3004, 18 de marzo.

Marinoni, L. G. (2015). *El derecho de acción como derecho fundamental*. Bogotá D.C.: Temis.

MERA, Alejandra., (2013) Mecanismos Alternativos de Solución de Conflictos en América Latina. Diagnóstico y debate en un contexto de reformas. *Aportes para un diálogo sobre el Acceso a la Justicia y reforma civil en América Latina*. CEJA-GIZ, pp. 375-433. Disponible en: <https://www.corteidh.or.cr/tablas/r31586.pdf> [Consultado 10/02/2020]

Ministerio de Justicia. *Guía de atención a las personas con discapacidad en el acceso a la justicia*. (2018). Bogotá. Recuperado de <https://www.minjusticia.gov.co/Portals/0/Ministerio/Rundis/versi%C3%B3n%20final%20diagramado.pdf> [Consultado 1/11/2020]

La Rosa Calle, J. (2009). *El acceso a la justicia como condición para una reforma judicial en serio*. Derecho PUCP, (62), 115-128. Recuperado de <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechopucp/article/view/3161> [Consultado 24/09/2020]

La Rota, M.E., Lalinde Ordóñez, S., Santa Mora, S. y Uprimny Yepes, R. (2013). *Ante la justicia. Necesidades jurídicas y acceso a la justicia en Colombia*. Recuperado de https://www.dejusticia.org/wp-content/uploads/2017/04/fi_name_recurso_665.pdf [Consultado 18/10/2020]

Lemaitre Ripoll, J. (2016). El origen de la Constitución de 1991: la reforma institucional como respuesta a “la presente crisis”. *Constitución y democracia en movimiento*. Volumen 1 #1, pp. 3-23.

ONU: Asamblea General. (1948). *Declaración Universal de Derechos Humanos*.

ONU: Asamblea General. (1966). *Pacto internacional de Derecho Civiles y Políticos*.

Presidencia de la República de Colombia. (2020). Decreto 417, 17 de marzo.

Ramírez, M. A. (2015). El debido proceso. *Opinión jurídica*. Pp. 85-105. Recuperado de <https://revistas.udem.edu.co/index.php/opinion/article/view/1307> [Consultado 08/09/2020]

Vivas, T.G., Hernández E. C., Cubides J., Dizdarevic A.S., Gaitán I.M., Guio R.E., Martínez, A.J., Perez, B., Wabgow, M. (2016). Reflexiones sobre el conflicto Colombiano. En E. C. Tania Giovanna Vivas Barrera, *Derechos humanos, paz y posconflicto en Colombia* (pp. 59-181). Bogotá D.C.: Universidad Católica de Colombia. Obtenido de <https://repository.ucatolica.edu.co/bitstream/10983/14313/4/Derechos-humanos-paz-y-posconflicto-en-Colombia.pdf> [Consultado 16/02/2020]