



**Análisis de las Consecuencias de la Aplicación de la Ley 2213 de 2022 en la
Jurisdicción Penal Colombiana.**

Autor (es)

Mateo Marín Ossa

Santiago Ortiz Mejía

Monografía de investigación presentada para optar por el título de Abogados

Asesor

Miguel Ángel Cortes García

Universidad Autónoma Latinoamericana (UNAULA)

Facultad de Derecho

Medellín Antioquia, Colombia

2024

Tabla de contenido

Resumen	3
Palabras clave	3
Abstract	3
Keywords.....	3
Descripción del problema	5
Pregunta investigativa.....	6
Objetivos.....	7
<i>Objetivo general</i>	7
Objetivos específicos.....	8
Marco teórico	8
Diseño Metodológico	9
Antecedentes	10
Constitución política de 1991	10
Ley 270 de 1996 estatutaria de la administración de justicia.....	10
Ley 527 de 1999.....	11
Ley 906 de 2004.....	11
Decreto 2364 De 2012.....	11
Acuerdo PSAA06-3334	11
<i>Formas Clásicas de Impartir Justicia en la Actuación Penal en Colombia (Procedimiento Penal-Escrito-Oral)</i>	12
Ley 600 De 2000 – Escritural.....	12
Ley 906 De 2004 – Antes de la Ley 2213.	13
Cómo se Imparte justicia con la Ley 2213.	14
Capítulo 2: principios y garantías	16
Principio de oralidad y virtualidad (Ley 2213 De 2022).....	16
El debido proceso y la ley 2213 de 2022.	18
Capítulo 3: Inmediación de la prueba.....	22
Capítulo 5: Infraestructura y capacitación	26
Capítulo 6: Análisis jurisprudencial	28
Capítulo 7: Trabajo de campo.....	33
Capítulo 8: Conclusiones	39
Conclusiones generales.....	39
Conclusiones del autor.....	41

Resumen

Esta monografía presenta los resultados de una investigación cualitativa, en la que se acogió el enfoque dogmático-práctico jurídico, a partir de un método de análisis documental de las diferentes leyes y precedentes jurisprudenciales relevantes para el análisis de la implementación de las herramientas tecnológicas en el ejercicio judicial, complementándolo con la aplicación de encuestas autoadministradas a las diferentes partes e intervinientes en el proceso penal, con el fin de conocer sus percepciones acerca de la aplicación de la Ley 2213 de 2022 y sus consecuencias en la administración de justicia. El análisis documental y las entrevistas permitieron hacer un acercamiento a las modificaciones que sufrió el ejercicio del derecho, derivadas de las medidas que se tomaron a raíz de la contingencia generada por el Covid-19 y las consecuencias que ello suscitó para el correcto desarrollo del proceso penal y los diferentes derechos, garantías y principios que emanan de él

Palabras clave

Covid 19, intermediación, procesal penal, virtualidad, debido proceso, valoración del testimonio

Abstract

This monograph presents the results of a qualitative investigation, which adopted a legal dogmatic-practical approach, based on a documentary analysis method of the different laws and relevant jurisprudential precedents for the analysis of the implementation of technological tools in judicial practice. This was complemented by the application of self-administered surveys to the various parties and stakeholders in the criminal justice process, in order to understand their perceptions regarding the application of Law 2213 and its consequences on the administration of justice in the criminal branch. The documentary analysis and interviews allowed for an examination of the modifications that the practice of law underwent as a result of the measures taken due to the contingency generated by Covid-19, and the consequences this had for the proper development of the criminal process and the various rights, guarantees, and principles that stem from it.

Keywords

Covid 19, immediacy, criminal procedure, virtuality, due process, evaluation of testimony

Introducción

Este ejercicio investigativo se centra en el análisis de las consecuencias de la aplicación de la Ley 2213 del 2022 en la jurisdicción penal colombiana. La ley anteriormente mencionada, surge en el marco del confinamiento y medidas excepcionales sobre la población, que tuvo lugar durante la crisis suscitada por la pandemia Covid-19 en el año 2020. En este sentido, la administración de justicia asumió el reto de buscar nuevas alternativas para continuar con el desarrollo de sus funciones, de tal manera que no se alterara la labor de los operadores judiciales y los usuarios tuvieran garantizado el disfrute efectivo del derecho de acceso a la administración de justicia. Con el escenario anteriormente expuesto, se promulgó el decreto 806 del 2020, cuyo objetivo principal fue la implementación de los medios tecnológicos en las actuaciones judiciales, siendo inicialmente una medida de emergencia de carácter transitorio y adoptándose posteriormente como legislación permanente.

Si bien, el derecho en Colombia ha hecho intentos por integrar las tecnologías de la información y la comunicación, en áreas como el derecho comercial y ciertas actuaciones y trámites específicos, como la regulación de la firma electrónica, la inclusión de los mensajes electrónicos como material probatorio y el uso de expedientes digitales; su intención de migrar por completo al plano digital nunca fue evidente, siendo la falta de infraestructura tecnológica y el apego por las formas clásicas del órgano judicial, componentes limitantes para tal ejercicio. Por lo anterior, el mandato expedido desde la presidencia de la república en medio de la crisis sanitaria tuvo una implementación traumática dentro del sistema judicial.

Por otra parte, la expedición de la Ley 2213 de 2022 le da un carácter permanente a las medidas que se implementaron en el contexto de emergencia. Evidenciándose, la necesidad de actualizar la forma en la que se imparte justicia. Con la aplicación de la ley en mención, hubo opiniones polarizadas desde los mismos sujetos procesales, estudiosos del derecho, medios de comunicación, usuarios, entre otros. Muchos resaltaron las diversas ventajas que ofrecía esta nueva forma de aplicación del derecho, como la economía procesal, la celeridad en los procesos y la facilidad de asistencia que les ofrece esta modalidad (asistir a diferentes audiencias en diferentes lugares el mismo día de forma remota). Así mismo, el tele trabajo y el manejo de expedientes de forma virtual, fueron algunos aspectos puestos en debate en diversos escenarios. Por otro lado, los contradictores de la ley, apelaban a la violación de los principios y garantías procesales, como la principal consecuencia de la permanencia de la virtualidad, aun cuando seso el contexto de salud pública y la presencialidad se pudiera llevar a cabo de manera segura.

Otro punto, que se ampliará en los siguientes capítulos, es la intermediación probatoria, la cual hace referencia al contacto directo que debe tener el juez con la prueba, para formar su propio criterio y tomar decisiones en cuanto a la responsabilidad penal. Lo anterior, ha suscitado en el medio académico, inquietudes vinculadas a la intermediación en contraste con la presencialidad, y si ese contacto directo puede ser garantizado por medio de los canales de participación remota (videollamadas) o se ve completamente desvirtuado. Igualmente, y siguiendo con el aspecto probatorio, también se ha puesto en duda el principio de contradicción; toda vez que el medio virtual altera la dinámica de momentos procesales como el interrogatorio cruzado y en general la integridad de la prueba. Teniendo en cuenta lo mencionado anteriormente, la presente monografía de investigación tiene como objetivo analizar desde un punto de vista hermenéutico y práctico, las consecuencias que la aplicación

de dicha ley ha traído a la jurisdicción penal colombiana, considerando diferentes conceptos doctrinales, jurisprudenciales, disposiciones normativas, entre otras. En lo que respecta a la metodología, se desarrollan encuestas como principal técnica de recolección de datos a las diferentes partes procesales, con el propósito de conocer la percepción de quienes participan activamente de las diferentes etapas del proceso penal.

El presente proyecto investigativo, se desarrollará atendiendo el siguiente orden: inicialmente se hará un repaso de los antecedentes de la implementación de los medios tecnológicos en la legislación nacional; posteriormente, se desarrollará un estudio jurisprudencial, donde se interpretaran las providencias emitidas por los diferentes órganos encargados, con el fin de hacer un acercamiento al deber ser de la aplicación de la Ley 2213 de 2022; complementándolo, con un análisis de derecho comparado de países con sistemas jurídicos similares al colombiano. Seguidamente, se evaluará la implicación de la ley mencionada, en diferentes principios y garantías jurídicas, enfatizando el análisis en cómo estas afectan la correcta administración de justicia y el debido proceso, junto con las problemáticas relacionadas a la infraestructura y la capacitación de los funcionarios judiciales. Por último, se presentarán los resultados arrojados por las encuestas realizadas a diferentes actores procesales; finalizando, con un análisis crítico y conclusiones desde la postura de los autores.

Descripción del problema

En un país con altos índices de criminalidad como el nuestro, el derecho penal se ha enfrentado a grandes retos desde tiempos que anteceden la pandemia del Covid-19. En este sentido, una de las problemáticas más grandes a las que se ha enfrentado el sistema, ha sido el difícil acceso a las instancias judiciales, con ocasión de la congestión que se ha presentado, por la cantidad de personas que son víctimas de delitos tipificados en el código penal, acomodándose a los prolongados tiempos para obtener una reparación íntegra de sus derechos. Con lo anterior, se evidencia que los ciudadanos constantemente deben lidiar con las consecuencias de la saturación del sistema judicial

Dicho esto, un sistema con antecedentes precarios debió adaptarse de forma intempestiva a las condiciones que impuso la pandemia y al decreto expedido a consecuencia de esta, sin mayor capacitación para sus funcionarios, con sus equipos personales y su red doméstica de internet como única infraestructura, lo que terminó por afectar, directa o indirectamente, a todos los sujetos procesales y al proceso mismo.

Otro factor importante sobre el que se debe hacer énfasis, es la ejecución de los procesos penales con la implementación de la tecnología, puesto que esto podría alterar de alguna forma el normal funcionamiento de dichos procesos, toda vez que el hecho de realizar las diferentes etapas de un juicio penal de manera remota, podría tener un gran efecto, en la decisión que pueda llegar a tomar el juez, ya sea un fallo absolutorio o condenatorio, partiendo de la idea, que etapas fundamentales como el juicio oral, donde se valoran las pruebas y se realizan los interrogatorios y los contrainterrogatorios, podrían verse afectadas por el medio en el cual se desarrollan, atentando gravemente contra los fines del derecho penal, como proteger los intereses jurídicamente tutelados y prever un conflicto futuro.

Partiendo de la idea anterior, podemos observar que uno de los principios que más se vería afectado dentro de este mar de incertidumbre, sería el principio de inmediación. Como bien sabemos, la inmediación es la interacción que tiene el juez con respecto a las pruebas, las partes, los testigos y peritos, es decir, que el juez debe percibir directamente la práctica de las pruebas para así tomar una decisión acertada. Sin embargo, dicho principio se podría ver vulnerado con la implementación de la tecnología; de este modo, el juez no estaría presenciando de manera directa el juicio oral, y por ende, la práctica de pruebas, lo que podría estar atentando contra las partes en sí mismas.

Es por esto, que el derecho penal versa sobre un paradigma sin solución, teniendo en cuenta que la implementación de las TICS, inicialmente se podría catalogar con un balance positivo, tomando como fundamento la idea que la virtualidad podría ser el punto de partida para acelerar la economía procesal y dejar a un lado la saturación de estos procesos judiciales. Sin embargo, esta justicia digital, en su trasfondo podría estar ocasionando un problema mayor, puesto que, como se dijo anteriormente, las decisiones que imparta el juez se verían ligadas a una serie de actuaciones enmarcadas dentro de la virtualidad, desmejorando las etapas procesales dando fin al conflicto con una decisión errática.

Adicional a lo anterior, el principio de gratuidad, es sin duda, un elemento que se ha ido desmejorando con la aplicación de las tecnologías de la información y la comunicación en las instancias judiciales, resaltando el hecho que muchas personas en nuestro contexto, no cuentan con un dispositivo tecnológico acorde para poder realizar las audiencias penales de manera remota, ya sea un computador, tablet, celular, e incluso, muchos ciudadanos ni siquiera cuentan con acceso a internet, y aunque lo tuvieran, no cuentan con servicios de conectividad (internet) para el normal desarrollo de la audiencia; no sobra decir, que se requiere una alta velocidad de carga y descarga por parte del operador, para que la videollamada no sufra ningún tipo de intermitencia o alguna discontinuidad del sonido o la imposibilidad de proyectar de manera continua todas las imágenes que se proyectan en el transcurso de la audiencia. Esto quiere decir, que, la situación socioeconómica o ubicación geográfica de alguna de las partes, podría poner en una condición de favorabilidad o desventaja a los participantes del proceso penal, con relación a las necesidades que la justicia digital exige. Lo anterior, representa dificultades para el acceso de la población a la administración de justicia, vulnerando el derecho a la igualdad, debido proceso y en algunos casos el derecho a la defensa. Si bien es cierto que el decreto contempló esta problemática y contiene ciertas alternativas, se torna bastante utópico poder garantizar completamente dichos derechos desde esta modalidad.

Con lo anteriormente abordado, el presente trabajo investigativo busca hacer énfasis sobre las medidas que se han implementado en el área del derecho penal, para seguir con el normal funcionamiento de los procesos judiciales, en aras de garantizar los derechos y garantías de los ciudadanos, y conservar la ejecución del proceso penal que se ha venido implementando habitualmente, desde antes de la propagación del Covid-19, evaluando que tan favorable y eficaz resulta la justicia virtual en el marco de la post pandemia.

Pregunta investigativa

¿Qué consecuencias trajo para la jurisdicción penal colombiana, la implementación de la Ley 2213 del 2022?

Justificación

En aras de contribuir con el correcto desarrollo de la administración de justicia, en un contexto de emergencia sanitaria a nivel mundial, el Estado ha implementado medidas tecnológicas que pretenden facilitar el acceso a un proceso penal. Así mismo, insta a dar por terminado el conflicto a través de una solución más rápida, agilizando de esta manera la economía procesal. Pese a lo anterior, estas medidas, pueden tener características que conlleven a una ineficacia dentro de las etapas judiciales; al realizarse de forma remota, se podría ver alterado el rumbo natural de una actuación, atentado contra el derecho fundamental que tiene cada persona al debido proceso, transgrediendo al mismo tiempo los derechos y garantías de los ciudadanos y obstruyendo la labor de los funcionarios judiciales y demás partes del proceso

Por otra parte, la importancia de analizar las implicaciones que tiene la implementación de esta ley, radica en las consecuencias negativas que puede acarrear para el debido proceso, en el caso específico de esta investigación, en la jurisdicción penal, toda vez, que a pesar de los antecedentes normativos que se tienen de la aplicación de medios tecnológicos, ha quedado en evidencia que la virtualidad en muchos casos no tiene una completa compatibilidad con los principios y garantías con los que ha operado la justicia penal en Colombia, desde su creación hasta la intempestiva aplicación del decreto 806 de 2020, por lo que hay lugar a la duda de si es prudente darle carácter permanente a estas medidas a través de la ley mencionada en párrafos anteriores, y de la que es objeto la presente investigación; Así mismo, se pone en cuestión si con su aplicación se estarían respetando los principios con los que se pensó nuestro sistema penal con tendencia acusatoria, y si, paradójicamente, no se estaría generando un retroceso con la implementación de estas nuevas tecnologías en el arduo trabajo de constitucionalización del proceso penal que se ha venido realizando en el país, vulnerando derechos y garantías que ya se habían cimentado como partes fundamentales del mismo, así como la forma en la que se realizan las actuaciones dentro de un proceso con tendencias acusatorias como fue intencionado en el código de procedimiento penal vigente, entrando en el debate que se está teniendo actualmente en diferentes medios de comunicación, altas cortes, estudiosos del derecho y la sociedad en general, desde el ámbito académico

Finalmente, también se busca analizar si la aplicación de las TICS en la administración de justicia ha traído beneficios considerables para el ejercicio judicial y si es posible seguir operando de esta manera con las herramientas y la infraestructura con la que cuenta el país al momento de la redacción de esta monografía.

Objetivos

Objetivo general

Investigar qué tipo de consecuencias ha generado la implementación de la Ley 2213 del 2022, frente a la tutela judicial efectiva, al interior de una actuación penal.

Objetivos específicos

- Identificar la implementación de los medios tecnológicos en la normatividad y la jurisprudencia interna y su desarrollo a lo largo de los años en Colombia.
- Describir las problemáticas que han surgido, en torno de la aplicación de la Ley 2213 de 2022 en el proceso penal colombiano.
- Explicar de qué manera la aplicación de las tecnologías de la información en Colombia, pueden afectar directamente, el principio de inmediación probatoria
- Comparar la legislación interna y sus criterios auxiliares de interpretación, tales como la jurisprudencia, frente a otros estados latinoamericanos, que también han venido implementando las tecnologías de la información, en el ámbito penal.
- Diseñar estrategia de medición, (encuestas), que permita evidenciar los efectos que los diferentes actores de la justicia penal, permitan relacionar las consecuencias que ha originado la implementación de la Ley 2213 de 2022 en Colombia.

Marco teórico

Al momento de hablar de las implicaciones de la aplicación de la virtualidad en la administración de justicia, es importante señalar que a pesar que nunca hubo una intención de dar un paso total a la virtualidad, hasta la promulgación del decreto 806 (que se dio por la necesidad generada por el Covid-19 y no por un deseo del gobierno nacional y sus diferentes ramas), el derecho colombiano ha tenido acercamientos a las herramientas digitales a lo largo de la historia, teniendo como primer antecedente la Ley 270 de 1995, donde en su artículo 95 da vía libre para que los juzgados utilicen cualquier medio tecnológico para el cumplimiento de sus funciones. De la misma manera, la Ley 527 del año 1999 estableció un marco normativo para el uso de medios electrónicos en nuestro país, que para ese momento hacía énfasis en la firma digital y el uso de documentos electrónicos y la validez jurídica de los mismos.

En lo que respecta, a la Ley 906 del 2004 que expidió el Código de Procedimiento Penal que está en vigencia actualmente, en el artículo 146 de dicho código se reglamentó la realización de audiencias a través de videollamada, además del registro de las actuaciones en medios de audio o video. En este mismo sentido, en el año 2011, a través de la Ley 1437 (código de procedimiento administrativo y de lo contencioso administrativo), se dio la posibilidad a los usuarios de actuar a través de los medios electrónicos ante las autoridades administrativas, e igualmente ser notificados a través de los mismos. Análogamente, el decreto 1069 de 2015 contempla la implementación del expediente digital por parte de las entidades que cumplen funciones jurisdiccionales, al igual que otras medidas con miras a la implementación de la justicia digital.

Otro ejemplo, de los tenues intentos por integrar los medios tecnológicos en los procesos judiciales lo podemos encontrar en la posibilidad de ser notificado personalmente en la dirección de correo electrónico; dicha opción, fue consagrada en el código general del proceso. Así mismo, en el artículo 103 del mismo código, se reglamenta y promueve el uso de los medios tecnológicos en la gestión y trámite de los diferentes procesos judiciales, sin embargo, hasta antes de la contingencia generada por el Covid-19 todos estos preceptos se quedaron en el papel, teniendo en cuenta que en la práctica, priman factores como la falta de

infraestructura, medios y capacitación de los funcionarios a la hora de ejecutar dichos mecanismos, por lo que generalmente se optaba por las formas tradicionales.

Si bien es cierto que, se ha mostrado disposición por parte del órgano legislativo de integrar la tecnología en las actuaciones judiciales, esta ha tenido un carácter opcional, dejando a discreción de los funcionarios en qué momento aplicarlas, esto hasta la expedición del decreto 806 de 2020, debido a la imposibilidad de asistir presencialmente a las actuaciones, todas las especialidades del derecho tuvieron que recurrir a la virtualidad para adelantar los procesos; siendo lo anterior, un reto para la administración de justicia que ha despertado opiniones polarizadas entre funcionarios, usuarios, sector político y la población en general, especialmente en un área con implicaciones tan graves para los derechos fundamentales como lo es el derecho penal. Igualmente, las altas cortes han tomado postura acerca de la implementación de la virtualidad y lo han expresado en sus providencias. La Corte Constitucional a través de la sentencia C-134 de 2023 se pronunció acerca de la preocupación común sobre la práctica de pruebas de manera virtual, estableciendo que en la justicia penal se continuará con la virtualidad a excepción del juicio oral, esto con el objetivo de proteger el concepto que se maneja desde la corporación de intermediación de la prueba

Es importante resaltar que La ley 2213 de 2022 modificó varios aspectos del decreto expedido inicialmente, uno de los más relevantes para la presente investigación fue la inclusión de la rama penal y penal militar, especificando que el uso de los medios tecnológicos quedará a potestad de quien dirige el proceso jurisdiccional. Otro aspecto que trajo a colación dicha ley, pensando en las necesidades y derechos de los usuarios de los despachos fue la orden de garantizar la atención presencial cuando el ciudadano lo requiera, especialmente en las zonas donde se dificulta asegurar la conectividad o donde la población es particularmente vulnerable. Otra modificación realizada por el órgano legislativo fue establecer la Ley 2213 de 2022 como complementaria a los códigos y normatividad específica de cada especialidad, permitiendo que se flexibilice dependiendo de las necesidades que trae consigo cada proceso en específico, pero manteniendo la virtualidad y el uso de las TICS como regla general.

Diseño Metodológico

El enfoque metodológico que se ha implementado para el presente texto, se centra en una investigación dogmático-práctica jurídica; indagando el impacto que pueda generar la Ley 2213 del 2022 a la hora de impartir justicia dentro del marco penal. Al mismo tiempo, se estudian los aspectos positivos y negativos que de esta se desprenden. De igual manera, se busca tener acercamientos a una posible respuesta de la problemática en cuestión, a través de argumentos derivados de la ley, es decir que, dentro del estado del arte, se encuentra una profundización de las leyes, la jurisprudencia, la doctrina y demás factores que no se contraponen a una comprensión más asertiva con respecto a los problemas jurídicos dentro del derecho penal. Al mismo tiempo, se tratará de analizar los diferentes puntos de vista que tienen los funcionarios con relación a esta ley, a partir la encuesta autoadministrada (en este tipo de encuesta no es necesaria la participación de un encuestador)

Por otra parte, dentro de la investigación jurídica que se está aplicando en el presente texto, se pueden observar en dos niveles, desde un punto de vista hermenéutico y otro teórico

práctico en donde en el primero, se haría la correcta interpretación de las leyes, y de igual manera, las posturas o doctrinas que manejan los diferentes juristas. Es por esto que, con este primer nivel, se podría realizar un trabajo con más profundidad sobre los preceptos normativos que cobijan nuestro ordenamiento jurídico. Desde el punto de vista teórico, se podría hacer énfasis en la recolección de datos en las diferentes fuentes del derecho. Y desde el punto de vista práctico, se realizarán unas entrevistas a diferentes funcionarios públicos, para que nos den su opinión al respecto acerca de la Ley 2213, al pronunciarse en cómo ésta influye directa o indirectamente en las diferentes etapas del proceso penal.

Si bien, el presente trabajo se concibe como una investigación de corte cualitativo, donde se busca conocer las experiencias y percepciones de los actores, que se desprenden a partir de la de la interacción con el objeto de estudio; este método dentro del campo jurídico, presenta una serie de supuestos, que posibilitan analizar las diferentes posturas que abarcan cada uno de los individuos que participan en la investigación, ya sean víctimas de delitos, funcionarios públicos, testigos y demás terceros que de antemano tienen algún interés, con el procedimiento que se está llevando a cabo en las audiencias penales que se realizan de forma remota. De igual manera, es importante este método investigativo toda vez que tiene una estricta relación con la hermenéutica y la fenomenología, permitiendo hacer una interpretación profunda de la ley, de la jurisprudencia y demás precedentes normativos que estén ligados a la transmisión del derecho. Por otro lado, no se podría hablar propiamente de derecho, ya que no se estarían respetando los lineamientos que cobijan y moldean la esencia de esta profesión, tal como lo señala el jurista español Javier Pérez Royo, donde expresa que “por lo que de la misma manera que un cuerpo no puede librarse de su sombra, el derecho no puede librarse de ser interpretado, estando esta actividad detrás de cada actuación de un jurista” (Royo, 2000, p. 124)

Antecedentes

Inicialmente, la Ley 2213 del 2022 introdujo un modelo que para muchos funcionarios y usuarios pudo parecer peculiar, el ordenamiento jurídico colombiano había tenido múltiples acercamientos a la virtualidad y los medios tecnológicos desde décadas atrás, incluso en épocas donde el desarrollo de estas herramientas no se encontraba tan avanzado, en la búsqueda por facilitar diferentes procesos y garantizar el fácil acceso a las instancias judiciales a la población. A continuación, se mencionan algunos de los hitos normativos más relevantes en esta área:

Constitución política de 1991

A pesar que esta carta política, no menciona de manera literal la virtualidad o los medios tecnológicos, si consagra los principios fundamentales de igualdad y acceso a la justicia de manera pronta y cumplida, lo que motivó al legislador en los años siguientes a promulgar diferentes preceptos normativos que sí aplicarían estas herramientas, en búsqueda de garantizar las prerrogativas anteriormente mencionados.

Ley 270 de 1996 estatutaria de la administración de justicia

Esta ley consagra en su primer capítulo los principios de la administración de justicia. En el artículo 4 se introduce el principio de celeridad y oralidad, en el cual hacen referencia directa al deber de inclusión de los avances tecnológicos en aras de facilitar los trámites judiciales.

El artículo 95 de la misma norma se dedica en su totalidad a establecer el deber de la rama judicial de incorporar los medios tecnológicos, enfocado principalmente en la práctica probatoria, el manejo de expedientes, la comunicación entre despachos, entre otras.

Ley 527 de 1999

Es una ley que regula las bases para el comercio electrónico, y se reglamenta el uso de las firmas digitales, los mensajes de datos y otros preceptos normativos que amplían este nuevo tipo de comercio. Es una ley bastante novedosa que permite que cualquier persona pueda realizar transacciones dentro del espacio cibernético, y confirmar su contenido a través de una firma digital que tenga la misma validez y efectos jurídicos que una firma manuscrita.

Ley 906 de 2004

En el artículo 275, en donde define lo que se entiende por elemento material probatorio o evidencia física, en uno de sus literales hace referencia a los mensajes electrónicos o mensajes de datos enviados por internet como lo pueden ser los correos electrónicos, además de otros regulados por la Ley 527.

Ley 1437 de 2011

Esta ley, consagra diferentes artículos que permiten el uso y la implementación de las tecnologías de la información dentro de los procedimientos contenciosos administrativos, como, por ejemplo, el artículo 186, que dispone que todas las actuaciones jurídicas que puedan realizarse de manera escrita, se podrán realizar a través de medios tecnológicos. adicional a esto, también se habla de los expedientes judiciales electrónicos, que consisten en documentos concernientes a las actuaciones judiciales que puedan adelantarse de manera escrita en un proceso.

Decreto 2364 De 2012

Este decreto, reglamenta el artículo 7 de la Ley 527 de 1999, que hace referencia a los requisitos indispensables para la validez y uso de la firma electrónica. Dicha herramienta es de vital importancia para diversos negocios jurídicos, procesos administrativos, judiciales, entre otros.

Ley 1564 de 2012

Mediante esta ley, se expidió el código general del proceso, dicho código introduce avances en cuanto al uso de las TICS en las actuaciones judiciales. Específicamente el artículo 103 hace referencia a la necesidad de incluir los medios tecnológicos y procurar su uso en las actuaciones judiciales con el fin de facilitar el acceso a la administración de justicia y ampliar su cobertura, además de incluir el uso de la notificación electrónica.

Acuerdo PSAA06-3334

Por el cual se reglamentan la utilización de medios electrónicos en la administración de justicia y definió los primeros elementos para la unificación de conceptos informáticos asociados a la comunicación procesal, el mensaje de datos, el sitio web, servidor seguro, sistema de gestión, correo electrónico y sistema de información. (Consejo Superior de la Judicatura, Acuerdo PSAA06-3334 de 2006)

Teniendo en cuenta lo anterior, podemos vislumbrar que el legislador ha intentado introducir los medios tecnológicos al ordenamiento jurídico y los procesos judiciales en varias ocasiones durante las últimas décadas, lo anterior, de una manera muy moderada y dejando muchos vacíos a la hora de su aplicación. Con la contingencia ocasionada por el Covid-19, el mundo se vio obligado a desarrollar sus actividades dentro del marco de la virtualidad, y la administración de justicia no fue la excepción, en consecuencia, fue promulgado el decreto 806 del 2020 mediante el cual se adoptaron las medidas para implementar las TICS en las actuaciones judiciales, esta vez de manera forzosa. Dicho decreto adquirió vigencia permanente a través de la Ley 2213, objeto de la presente investigación

Capítulo I

Formas Clásicas de Impartir Justicia en la Actuación Penal en Colombia (Procedimiento Penal-Escrito-Oral)

Ley 600 De 2000 – Escritural.

Se estableció el 24 de julio del año 2000 como complemento a la expedición de la Ley 599 de 2000, adecuándose dentro del sistema penal mixto con tendencias inquisitivas, conocido como aquel, en donde el proceso incoa sin que necesariamente exista una previa acusación o denuncia en contra de la persona que va a ser procesada. En este sistema, el juez debe investigar la verdad, prescindiendo de la actividad de las partes, por lo tanto, puede iniciar oficiosamente el proceso, decretar pruebas de oficio en primera o en segunda instancia, impulsar o dirigir el proceso y utilizar cualquier medio que tienda a buscar la verdad (Corte Constitucional, Sentencia C-086-16, 2020, como se citó en Corte Constitucional, Sentencia C-873-03, 2003)

De igual manera, puede oficiosamente declarar probadas las excepciones de mérito cuando se encuentren probados los hechos que las constituyan y emplear los poderes que la ley le otorga para evitar fallos inhibitorios, nulidades y castigar el fraude procesal. Con la Ley 600 de 2000, el rol de acusador y juzgador están a cargo del mismo actor procesal, es decir, que quien dirige el proceso carece de imparcialidad, toda vez que le corresponde igualmente la función acusatoria.

Como es característico de un sistema inquisitivo, los procesos que se adelantan a la luz de la Ley 600 de 2000 se ejecutan escrituralmente, y en ocasiones por particularidades de los casos se hacen con reserva al público, por lo que a diferencia del sistema actual, no emanan la publicidad y la oralidad como principios, que sumado a otros, haría que no encaje en el concepto de debido proceso que se maneja en el sistema con tendencias acusatorias.

Dentro de la actividad probatoria, ésta la ostentan tanto la fiscalía durante la investigación, como los jueces durante el juicio, por lo tanto, estos últimos, durante el juzgamiento pueden ordenar la práctica de pruebas e interrogar a testigos. Cosa contraria sucede en el sistema oral acusatorio, debido a que la fiscalía no tiene dicha facultad probatoria, ya que estos, deben solicitar al juez que ordene y practique la prueba pedida, y el juez no tiene facultad oficiosa de practicar una prueba. Como se puede evidenciar, la fiscalía dentro de la Ley 600 de 2000, tiene un poder que se podría decir, sin límite alguno, ya que estos tienen la facultad de investigar, ordenar, practicar y desechar pruebas. Así mismo,

imparte órdenes de captura, ordena la detención preventiva o la libertad ya sea provisional o definitiva, puede dar por terminada la investigación y además puede precluir el caso y archivarlo, o por el contrario, puede acusar. Las pruebas que practican tienen vocación de permanencia sin presencia de las partes. Sin embargo, dentro de la Ley 906 de 2004, sus actuaciones están sometidas a la decisión de un juez de control de garantías, así como también, a llevar el caso ante un juez de conocimiento, para que sea este el que decida si acepta la acusación y resuelva la decisión del caso. (Méndez, 2017, p. 3).

Ley 906 De 2004 – Antes de la Ley 2213.

La llegada de la Ley 906 de 2004 generó un gran impacto en la forma en la que se administraba justicia hasta el momento en el país, tanto así que debió implementarse de forma gradual en algunos distritos judiciales del país, avanzando a otros por etapas. La implementación de esta nueva perspectiva significó grandes cambios, “se requirió un número diferente de despachos, salas de audiencias, capacitación a los funcionarios, capacidad del sistema, la creación de la defensoría pública, traslado de cargos entre la fiscalía, rama judicial y otros organismos que cumplen funciones de policía judicial” (Ley 906, 2004), entre otras. Dicha ley abarca los delitos cometidos con posterioridad al 1 de enero de 2005, con excepción de los consagrados en el artículo 235 de la constitución política.

La Ley 906 de 2004 se implementa con el objetivo de hacer efectiva la transición al sistema con tendencias acusatorias como lo establece el acto legislativo 03 de 2002, y cumpliendo con los estándares del mismo y a diferencia de su antecesor normativo, es un sistema adversarial de partes, con un juez neutral que se encarga de brindar imparcialidad e igualdad de oportunidades a las partes enfrentadas en el litigio, una fiscalía a la que le fueron retiradas las potestades excesivas de las que gozaba en el anterior sistema por su tendencia inquisitiva, separando los órganos de investigación y juzgamiento, estructurado en los principios de publicidad, contradicción, concentración y oralidad (que es quizá el cambio más significativo con respecto a la Ley 600 de 2000), este último modificando la dinámica que se traía tanto en la etapa procesal como en la preprocesal, facilitando la argumentación de las partes enfrentadas y brindando celeridad al proceso. Dicho modelo está conformado por dos fases: indagación y juicio, en la primera se determina la ocurrencia de los hechos jurídicamente relevantes y adelanta acciones de investigación posteriormente. La segunda fase constituye la preparación y la realización del juicio oral y está integrado por las audiencias de acusación, preparatoria, juicio oral y sentencia.

En este sentido, el modelo planteado en la ley 906 de 2004 se caracteriza por ser sumamente garantista (materializado en la creación de la figura del juez con función de control de garantías), y se implementaron cambios que así lo denotan, procurando la igualdad de armas entre las partes, limitando las funciones con las que contaba la fiscalía y sometiéndose a controles previos o posteriores cuando dichas actuaciones vulneren de cualquier manera los derechos fundamentales, eliminando la facultad que el juez pueda ordenar prueba de oficio y el principio de permanencia de la prueba, implementando la presunción de inocencia y la libertad probatoria, siempre con miras a garantizar un debido proceso, acercando el derecho penal a la constitución y las garantías y derechos que de esta emanan.

Si bien, la ley 906 de 2004 tiene cierto acercamiento con los medios tecnológicos, este es a través de las herramientas “clásicas”, sobre todo relacionadas con los dispositivos que permiten grabar voz y video, casi siempre para dejar registro de las actuaciones o en su punto más actual, permitir la conexión de personas relacionadas con el proceso que no podían hacer presencia física por diferentes factores, pero nunca se pensó en la virtualidad total como una opción para la administración de justicia debido a, además de la falta de personal capacitado e infraestructura adecuada, al apego por las formas clásicas del derecho y lo que estas significan, como lo dijo Maximiliano Aramburo “el derecho se ejerce algo más parecido a lo que se hacía hace 100 años, que lo que debería ser ahora con las tecnologías a disposición” (Aramburo, 2022)

Cómo se Imparte justicia con la Ley 2213.

La forma en la que se administraba justicia durante la vigencia de la Ley 600 de 2000 y posteriormente la Ley 904 de 2004, por más grandes cambios que tuvo (por ejemplo el paso del sistema escritural a la oralidad) siempre se vio mediada por la presencialidad, esta era la regla general en ambas legislaciones, y si bien es cierto que en ocasiones excepcionales tenían que acudir de cierta forma a los medios tecnológicos disponibles, esto siempre fue esporádico y condicionado por particularidades de casos en específico. En este sentido, este paradigma de presencialidad, tuvo que ser replanteado intempestivamente con la contingencia generada por el Covid-19, toda vez que el aparato judicial no se podía ver paralizado por completo, y es aquí donde con la promulgación del decreto 806 del 2020 y posteriormente La ley 2213 de 2022 se da quizás el cambio más importante a la forma en la que opera la justicia en Colombia, implementando los medios tecnológicos a las actuaciones judiciales y pasando así de las salas de audiencia a las plataformas de videoconferencia para la realización de las mismas.

Es importante señalar, que a pesar que no se menciona la jurisdicción penal de manera concreta en el aparte del objeto de aplicación, la Ley 2213, en el parágrafo 4 del artículo 1 le concede independencia al funcionario para operar o no mediante herramientas tecnológicas de la siguiente manera:

El uso de las tecnologías de la información y las comunicaciones en la especialidad penal de la jurisdicción ordinaria y penal militar será evaluada y decidida autónomamente, mediante orden, contra la que no caben recursos, conforme a la Ley Estatutaria de Administración de Justicia, por el Juez o Magistrado a cargo del respectivo proceso o actuación procesal. (Ley 2213, 2022, artículo 1).

Otro aspecto importante a señalar, es el referente a la práctica de pruebas mencionada en el artículo 7, en el que le da autoridad al juez de conocimiento para que disponga de una práctica de pruebas de manera presencial cuando lo considere necesario o una de las partes lo solicite, este artículo es fundamental para el correcto desarrollo del proceso, ya que uno de los aspectos más cuestionados de esta ley recae en el ámbito probatorio y la legitimidad que tiene la práctica de una prueba medidas por la virtualidad, toda vez que según algunos sectores, puede verse afectada la intermediación (la cual la Ley 906 de 2004 consagra como principio rector del proceso), la contradicción y en algunos casos la integridad misma de la prueba practicada.

En cuanto a los cambios en cada una de las etapas procesales, los menos afectados de forma negativa por esta ley son quizás los jueces con función de control de garantías a la hora de adelantar las audiencias preliminares, ya que la puesta a disposición de los capturados gana celeridad por lo que se hacen menos comunes los vencimientos de términos para las legalizaciones de captura y al no haber práctica de pruebas durante el desarrollo de estas actuaciones, no entran en la discusión del detrimento o no del principio de inmediación.

Sin embargo, al estar mediada la audiencia por la virtualidad y eliminando el contacto directo con el capturado, puede presentar dificultades para apreciar las condiciones físicas en las que se encuentra, si tiene lesiones visibles que puedan denotar un mal trato por parte de las autoridades o un exceso de fuerza en la captura, que lastimosamente son bastante comunes en nuestro país, por lo que se corre peligro que los derechos del capturado podrían no ser garantizados en su totalidad. Dicha prerrogativa se encuentra dentro de las funciones que ostenta un juez con función de control de garantías, desarrollada por la Corte Constitucional de la siguiente manera:

El control de legalidad del acto de aprehensión material exige la conducción (poner a disposición) de la persona capturada ante la autoridad judicial para garantizar que la supervisión judicial se extienda a la verificación de las condiciones materiales de seguridad e indemnidad de la persona que deben preservarse en el acto de aprehensión.

En el sistema penal de tendencia acusatoria, esta circunstancia es exigida además por la dinámica procesal que se aplica para estas actuaciones que deben desarrollarse en audiencia preliminar, con la presencia de la persona capturada. (Corte Constitucional, Sentencia C-163-08,2008)

siendo más complejo adelantar esta verificación a través de la imagen que brinda una cámara de video, que muchas veces no cuenta con la nitidez necesaria para apreciar completamente la indemnidad de la persona privada de la libertad, ni permite apreciar detalles como la forma de caminar al ingresar a la sala de audiencias, poses, gestos, ademanes y otras muestras de lenguaje corporal que puedan denotar dolor o incomodidad de la misma manera que cuando se adelanta la actuación de forma presencial.

Desde la perspectiva de la defensa, una ventaja notable es la celeridad con la que se da el traslado previo de los elementos, los cuales los fiscales retenían hasta el momento de su intervención, como “estrategia” para sorprender de cierta forma a la defensa durante la audiencia, que además forzaba a detener la misma para posibilitar el análisis de dichos materiales.

Este traslado previo no es forzoso, pero gracias a la virtualidad se ha convertido en una buena práctica que agiliza las actuaciones y garantiza la aplicación del principio de igualdad de armas.

Igualmente, para la fiscalía la virtualidad ha significado un gran ahorro en cuestiones de tiempo y recursos, un claro ejemplo de esto es la forma en la que se adelantan las audiencias reservadas ante el juez con función de control de garantías, que al ser virtuales les evita desplazarse hasta la sede judicial y esperar a que el juez esté disponible para atenderlo, por lo que pueden programar más actuaciones durante la jornada, haciendo más eficiente su labor.

De la misma manera, las herramientas tecnológicas les han posibilitado a los funcionarios que representan al ministerio público dentro de las actuaciones judiciales, estar presentes en una mayor cantidad de audiencias, esto debido a que se elimina la necesidad del desplazamiento, lo que representa un ahorro de tiempo y recursos significativo, que puede ser invertido de mejor manera en el desempeño de las funciones propias del cargo que desempeñan.

La etapa del juicio oral, como se mencionó anteriormente, es donde recae el foco de la discusión sobre la aplicación de la Ley 2213 de 2022, dado que es donde se evidencia la principal consecuencia en la forma en la que se administra justicia. A pesar que se vio un aumento exponencial en el número de audiencias realizadas, que es un factor de suma importancia teniendo en cuenta que uno de los motivos de la congestión que sufre el sistema judicial colombiano es el constante aplazamiento de las actuaciones, para que esto fuera posible se estaría sacrificando la materialización del principio de inmediación de la prueba y en parte la legitimidad de la misma.

La Corte Constitucional se ha pronunciado al respecto, y en la sentencia C-134 de 2023, mediante la cual declaró constitucional el uso de las tecnologías de la información en el proceso penal, a excepción del juicio oral, la cual según la corte debe ser presencial. La postura de la corte en este caso se justifica en la búsqueda de la protección de las garantías de “integridad, legalidad, derecho de defensa e inmediación en la valoración de las pruebas y el debate probatorio, que se encuentran estrechamente ligadas con la construcción de la verdad.” (Corte Constitucional, Sentencia C-134-23, 2023).

Finalmente, es importante mencionar que para los autores del presente escrito, con la implementación de la virtualidad queda en riesgo uno de los fines del proceso, que es asegurar la comparecencia, ya que en caso de no tener medida de aseguramiento y emitir sentencia condenatoria, no existe ninguna garantía que la persona vinculada acate dicha orden y se presente para hacerla efectiva, y es posible que al proferir orden de captura, el tiempo que tarda en ejecutarse le otorgue un margen al condenado para evadirse.

Capítulo 2: principios y garantías

Principio de oralidad y virtualidad (Ley 2213 De 2022).

El principio de oralidad es uno de los pilares básicos del sistema penal con tendencia acusatoria con el que opera actualmente la justicia en Colombia, como lo señala el artículo 7 de la Ley 906 de 2004 “La actuación procesal será oral y en su realización se utilizarán los medios técnicos disponibles que permitan imprimirle mayor agilidad y fidelidad, sin perjuicio de conservar registro de lo acontecido. A estos efectos se dejará constancia de la actuación.” (Ley 906, 2004, artículo 7). Este principio, se aplica en todas las etapas del proceso penal, desde las audiencias preliminares hasta la lectura de la sentencia. La oralidad le brinda a las actuaciones celeridad, inmediatez y dinamiza los debates procesales, permitiendo un nivel de entendimiento más claro a la hora de argumentar, contraargumentar, narrar hechos, exponer posturas, entre otra; (de lo anterior, carecía el sistema escritural) propiciando la aplicación de otros principios tales como la contradicción, la concentración, la inmediación e incluso la publicidad.

Con la implementación de la virtualidad, el principio de oralidad y su objetivo se han visto afectados, aunque a simple vista no se pueda apreciar con claridad, teniendo en cuenta que a pesar que de cierta forma la actuación procesal sigue siendo oral en todas sus etapas, la forma en la que se pone en práctica a través de los medios virtuales no brinda los mismos resultados que al encontrarse todas las partes en el mismo recinto.

En primer lugar, la virtualidad a pesar de ser garantía de celeridad para el desarrollo de las audiencias, le resta dinámica al debate procesal, toda vez que pierde cierto grado de inmediatez, afectando directamente el principio de contradicción; además de restar espontaneidad a los interrogatorios, siendo complejo verificar si el testigo está siendo coaccionado o asesorado fuera del rango de visión de la cámara. Todo esto, aunado a los problemas de conexión e infraestructura que serán profundizados posteriormente en el desarrollo del presente escrito.

De igual manera, no podemos dejar a un lado un tema muy importante como lo es las objeciones dentro de los interrogatorios o contrainterrogatorios, teniendo en cuenta que, si se va a realizar algún tipo de objeción, se puede dar el caso que la parte interesada no sea escuchada de manera inmediata, ya sea por problemas de conexión, o de interrupciones en el sonido, haciendo que la respuesta de la parte sea tardía.

Contrariamente, sucede con la presencialidad, en la cual las objeciones serían escuchadas al instante y el juez tendría certeza que las declaraciones dadas por el interrogado son espontáneas, libres y que no está bajo ningún supuesto de coacción o amenaza que impida dar sus declaraciones con naturalidad.

Por otro lado, otro aspecto interesante a tratar con la aplicación de las tecnologías de la información y las comunicaciones es el tema de la idoneidad de las partes. En el desarrollo de audiencias virtuales, por factores como la resolución de las cámaras utilizadas por los diferentes asistentes, resulta más asequible la suplantación de una persona, esto debido a las dinámicas y herramientas a través de las cuales se identifican las partes virtualmente, por lo que para el despacho resulta más complejo llevar un control efectivo que pueda garantizar que una persona en realidad no está fingiendo ser otra y sacar así un provecho de la situación.

Caso similar, ocurre con los documentos que se le aportan al juez, resaltando que no se tiene certeza que dichos documentos no hayan sido alterados o contaminados, afectando la idoneidad de la prueba. Por obvias razones, de manera presencial, esto nunca iba a ser un problema por la forma en que se realizan los procedimientos en las audiencias no remotas, es decir, que en todo momento se va a tener una total certeza que las partes sí son quienes dicen ser, y en cuanto a los documentos que éstos aporten, el juez tendría más posibilidades de saber si estas pruebas han sido contaminadas de algún modo, ya que al tener la evidencia física tendría una mejor percepción y una valoración más directa.

Por otro lado, parte de la oralidad comprende el lenguaje corporal que no puede ser apreciado de la misma manera a través de las TICS, y que se había convertido en parte del análisis de los actores procesales para dar sus argumentos y para el juez, un componente que permite fundamentar sus decisiones, en el caso, por ejemplo, de la parte probatoria y como ya se ha mencionado anteriormente, desvirtuando la inmediación.

También es importante mencionar, el aspecto de la asistencia real y consciente de las partes a las actuaciones, lo anterior se resalta, teniendo en cuenta que no es posible garantizar

la atención de los participantes que se encuentren conectados en la audiencia, y más aún si la cámara se encuentra apagada, y como lo hemos visto en diferentes casos en medios de comunicación y redes sociales, pueden estar haciendo otras actividades o conectándose desde lugares en los que se dificulta estar en la disposición que requiere un proceso penal, vulnerando derechos como lo son la defensa técnica, los deberes de funcionarios como jueces, procuradores o fiscales, la solemnidad que ha caracterizado a la administración de justicia y por supuesto deformando el principio de oralidad

Como se mencionó al principio del capítulo, la oralidad es un facilitador directo del principio de publicidad, esto se debe a que más personas tienen acceso a un acto oral en el que con solo su presencia en la sala de audiencia pueden conocer del proceso y lo que se está tratando a diferencia de una actuación escrita en el que se requeriría solicitar documentos para conocer la misma información. La virtualidad, ha desvirtuado de cierta forma esta característica, toda vez que para que una persona pueda tener acceso a cualquier tipo de actuación dentro del proceso, debe solicitar un link al despacho donde se está tramitando o que alguna de las partes se lo facilite para poder ingresar a la videoconferencia, por lo que la publicidad de dichas actuaciones virtuales se asemeja más a las de un proceso escritural que a las de uno mediado por la oralidad.

El debido proceso y la Ley 2213 de 2022.

Desde la implementación del decreto 806 del 2020, se ha visto envuelto en diversas controversias el derecho al debido proceso, diversos autores han evidenciado que con la implementación de las tecnologías de la información y la comunicación en los procesos penales, exponiendo que este derecho ha perdido su naturaleza al realizarse las audiencias detrás de una pantalla y con una constante intermitencia en la red, que causa una discontinuidad en el sonido e inconvenientes en la proyección de imágenes en el transcurso de las audiencias. Sin embargo, más allá de los problemas de red, otra problemática que podríamos encontrar, serían la poca preparación que tienen los servidores públicos para realizar las audiencias de manera remota, sumado a la poca experiencia que tienen manejando medios tecnológicos, plataformas, equipos, etc. Adicionalmente, a pesar que es evidente la intención de la rama judicial de asignar recursos para la actualización de equipos e infraestructura, resulta imposible dotar de medios idóneos a todo el personal simultáneamente en todas las sedes judiciales, por lo que las dificultades que impiden el desarrollo natural de los procesos judiciales y el normal funcionamiento de la administración de justicia seguirán existiendo, en lo relacionado a este aspecto, al menos durante el proceso de reemplazo de las herramientas obsoletas.

Por otra parte, muchas de las críticas, van dirigidas a la práctica de pruebas en el juicio oral, una gran parte de la comunidad jurídica considera que se podría vulnerar el principio de inmediación y el derecho de contracción. Así mismo, otros más aseguran que también se involucraría el principio de concentración, alterando de manera gradual las garantías procesales y los derechos fundamentales que son inviolables dentro de un proceso. Con relación a lo anterior El profesor Tisnes (2020), expone:

la manera de abordar la virtualidad en materia penal, por parte de los operadores jurídicos, era nociva. Para él, la presencialidad era irremplazable en ese contexto y la práctica de la virtualidad vulneraba derechos y garantías constitucionales intransigibles. Este tipo de audiencias impersonales y remotas,

mediadas por tecnologías falibles, no solo eran violatorias de principios y garantías, sino que desvirtuaban el propósito mismo del sistema, que no era otro que impartir justicia de manera adecuada y con dignidad para los intervinientes. (citado por Alejandro Mora Redondo, 2021, p. 27)

En contraposición, los defensores de la permanencia de la tecnología con la Ley 2213 de 2022, consideran que esto descongestiona la rama judicial debido a que se invierte en la proyección de la economía procesal hasta el punto en que no se tomaría mucho tiempo en dictar sentencia y ponerle fin a un caso. También, consideran que no se afecta en ningún momento el debido proceso, si no que, al contrario, se respetan siempre las garantías procesales y además de eso los derechos fundamentales de todas las partes e intervinientes.

A estas consideraciones, también se suma la corte suprema de justicia, que en reiteradas ocasiones ha señalado que la utilización de medios tecnológicos para la realización de juicios orales no supone, necesariamente una alteración o cualquier tipo de vulneración en las garantías procesales, siempre y cuando se asegure el adecuado funcionamiento del sistema informático y el acceso a este por todas las partes, tal y como se señala a continuación:

Sin embargo, es importante reiterar que la utilización de medios tecnológicos de información y comunicación para su 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, Providencia AP1097-2020, Fabio Espitia Garzón).

En este sentido, uno de los factores que más se han visto implicados dentro del debido proceso, ha sido el derecho de contradicción. Como bien sabemos, la contradicción es una garantía que rige el derecho procesal, que señala la oportunidad que tienen las partes de controvertir y refutar el material probatorio, es decir, contradecir las pruebas que se presenten durante el desarrollo de la fase probatoria, con el objetivo de influir sobre la convicción que se ha formado propiamente el juez, basándose en una práctica de carácter lógica y/o argumentativa, y así lograr un acercamiento en cuanto a lo que es la verdad procesal. Este principio, es fundamental dentro del derecho de defensa toda vez que implica que un juez, no puede dictar una sentencia sin que las partes hayan tenido la oportunidad de exponer sus argumentos y de aportar las pruebas que sean necesarias para soportar dichos argumentos, es decir, que necesariamente debe existir dentro de un juicio, un enfrentamiento dialéctico entre las partes para que el juez pueda llegar a una decisión y darle fin al proceso.

Sin embargo, la virtualidad ha tenido un impacto negativo sobre este principio, como ya se ha mencionado en líneas anteriores, siendo el derecho de contradicción, como el enfrentamiento dialéctico y argumentativo, quien pierde su credibilidad con la virtualidad; considerando que este requiere una comunicación simultáneamente asertiva y constante entre las partes en el proceso, sin embargo, con las audiencias de manera remota y con las interrupciones de señal y sonido, se frustran la naturaleza de este principio. De igual manera, se afecta la posibilidad de emplear estrategias de defensa por la no presencialidad, y sumado a esto, en la práctica de pruebas, dice Buitrago (Ideas Penales / Colpenalistas, 2020a):

No existe ninguna garantía que, en la práctica del interrogatorio, el testigo no se encuentre bajo amenaza, siendo dirigidas sus respuestas por un tercero o contaminado por testimonios de otras personas de su mismo núcleo familiar. Esto, incluso si logro verlo perfectamente sentado frente a una pantalla atendiendo al juicio; cuestión que en la presencialidad es más sencilla de controlar. (citado por Alejandro Mora Redondo, 2021, p. 36)

Otro principio en el que se puede apreciar un detrimento a causa de la Ley 2213 de 2022, es el principio de gratuidad, que como bien sabemos, es la condición para hacer posible que el acceso a la justicia sea en condiciones de igualdad, es decir, que la situación socioeconómica de las partes no puede poner a una de ellas en una situación de superioridad frente a otra. Sin embargo, la gratuidad con la aplicación de las tecnologías de la información y la comunicación se ve arraigada a la necesidad de contar con un equipo tecnológico que pueda soportar la proyección de imágenes durante una audiencia; además de tener la suficiencia para no tener interrupciones de sonido. Sumado a lo dicho anteriormente, las personas deben tener una cobertura a internet que asegure la comunicación y permita la comparecencia en el proceso penal.

Con esto, también se vería afectado el principio de igualdad de armas, ya que este principio junto con la gratuidad, son garantías que ayudan a nivelar la balanza y que luchan contra la desigualdad, para así poner al procesado en igualdad de condiciones con respecto a la fiscalía. No obstante, con la implementación de la ley objeto central en esta monografía, se espera que para tener una defensa técnica adecuada y ser representado de manera idónea, se debe tener necesariamente un equipo tecnológico que cuente con cámara y micrófono funcional que garantice una calidad mínima, y además una red de internet lo suficientemente capaz para soportar todos los requerimientos que exige una audiencia remota. Esto quiere decir, que el acceso a la justicia es una cuestión indirectamente onerosa y de acceso privilegiado, toda vez que, si no se cuenta con la tecnología adecuada, se podría entrar en una situación de inferioridad con respecto a la otra parte.

En lo que respecta a la oralidad, como ya se desarrolló en títulos anteriores, es otro principio que puede verse tergiversado, teniendo en cuenta que la forma en la que se practica no se encuentra condicionada bajo la misma naturalidad que cuando se hacía de manera presencial, ya que, por ejemplo, en un interrogatorio, no podríamos tener la misma espontaneidad de las declaraciones hechas por parte del interrogado, ya que al estar detrás de una pantalla, a esta persona, un tercero le podría estar diciendo lo que debe contestar y lo que no. De igual manera, lo podrían estar coaccionando para que sea obligado a contestar de cierta forma, lo que perjudica gravemente tanto el principio de oralidad, como el de contradicción, ya que las partes no estarán sujetas a unos parámetros que son fundamentales para cumplir con el debido proceso.

Otra de las grandes consecuencias, de haber pasado de la presencialidad a la virtualidad a través de los medios tecnológicos, es que el acusado en muchas ocasiones ni siquiera sabe por quién está siendo juzgado, lo que generaría una grave vulneración al principio del juez natural. Lo anterior, está fundamentado en la existencia de casos en los cuales en las audiencias, la proyección del rostro del juez es bastante difusa, ya sea porque el medio tecnológico no es el idóneo ni el adecuado para este tipo de situaciones, o porque la

red de internet no es lo bastante buena para tener un nitidez constante, o porque como se dijo anteriormente, la rama judicial aún está en proceso de equipar los juzgados con la tecnología conveniente para que se dé el normal funcionamiento de los procesos virtuales, y es por estas razones, que el acusado no sabe quién es el que dirige las audiencias.

También existen otras razones, por ejemplo, daños en la cámara, o que, por simple negligencia del juez, este no quiso prender la cámara durante toda la audiencia, lo que conlleva a una vulneración de los derechos fundamentales del acusado. Por otro lado, han existido casos, donde el juez ni siquiera usa la toga, lo que traería como consecuencia vulneraciones a los principios rectores del proceso penal, tal como lo dice la corte: “Existe claramente una finalidad legítima para el establecimiento de la obligación de portar la toga en la audiencia, el cuál es la de facilitar en el desarrollo de la misma la identificación por todos los asistentes del Juez o de los Magistrados encargados de dirigirla o de presidirla”.

Es igualmente claro para la Corte que la medida adoptada por el Legislador resulta idónea para alcanzar las finalidades aludidas, pues es indudable que el uso de la toga tiene un contenido simbólico que facilita el desarrollo de la audiencia pública -particularmente para el juez encargado de su dirección- y que su utilización por dicho servidor contribuye a marcar una clara diferencia con el régimen procesal anterior en el que los presupuestos de oralidad, intermediación, concentración y publicidad, o bien no existían o no tenían en todo caso la significación que la reforma constitucional introducida por el Acto legislativo 03 de 2002 ha llevado a otorgarles. Ahora bien la utilización de la toga en función de dichas finalidades no puede entenderse que comporte una limitación desproporcionada de los derechos de la persona, en este caso del juez llamado a utilizarla. Téngase en cuenta que la disposición acusada no obliga al juez a portar la toga en toda circunstancia de la vida diaria o siquiera durante todas sus actuaciones como juez, sino exclusivamente durante las audiencias establecidas en la Ley 906 de 2004. (Corte constitucional, sentencia C-718-06,2006).

Además, de la percepción que tienen las partes y el público en las plataformas de audiencia virtual, sobre la imagen del juez; del otro lado, está la necesidad del juez de tener el contacto visual de los testigos para su apreciación de conformidad con el código de procedimiento penal, el cual expone como componente de importante relevancia dentro del proceso penal, la apreciación del testimonio, el cual consagra que:

Para apreciar el testimonio, el juez tendrá en cuenta los principios técnico-científicos sobre la percepción y la memoria y, especialmente, lo relativo a la naturaleza del objeto percibido, al estado de sanidad del sentido o sentidos por los cuales se tuvo la percepción, las circunstancias de lugar, tiempo y modo en que se percibió, los procesos de rememoración, el comportamiento del testigo durante el interrogatorio y el contrainterrogatorio, la forma de sus respuestas y su personalidad. (Código de procedimiento penal, 2004).

Con muchas de las observaciones, que se han realizado dentro de esta monografía, no podemos dejar a un lado la idea que las apreciaciones que realiza un juez en cuanto a los testimonios que brindan los testigos son limitadas si comparamos la virtualidad con la presencialidad. Como bien sabemos, los testimonios que se den dentro de los interrogatorios

y los conainterrogatorios deben ser espontáneos, libres, sin ningún tipo de coacción, y todo esto aplica también para el comportamiento que se ejerce en esta etapa del juicio oral.

Es muy importante tener en cuenta, que para el juez es imprescindible tomar nota acerca del lenguaje corporal que espontáneamente ejecuta un testigo, siendo esta es la manera para saber si esta persona está nerviosa, si está intranquila, e incluso, para saber si está diciendo la verdad o no. Todo lo anterior, se puede ver transgredido de cierta manera con la virtualidad, debido a que las partes, al estar detrás de la pantalla de un computador, pueden alterar hasta cierto punto la naturalidad de sus reacciones, de su lenguaje verbal e incluso su lenguaje corporal. Como se ha dicho anteriormente, no es lo mismo tener a un juez de frente, que verlo simplemente por un medio tecnológico en un lugar diferente a una sala de audiencias

De igual manera, sería difícil para el juez determinar si hay un tercero que esté interviniendo en las respuestas que esté dando el testigo en un interrogatorio o en un conainterrogatorio, sea el mismo abogado o alguien diferente con intereses en el proceso, es decir, que se estaría alterando la libertad y la espontaneidad de las declaraciones, lo que sería una grave vulneración a los derechos, entre ellos, el derecho de contradicción.

Capítulo 3: Inmediación de la prueba

En lo que respecta a la inmediación, como es sabido, versa sobre la constatación personal del juez y las partes del material probatorio y las acciones procedimentales en sí mismas consideradas, dirigidas a la formación de un criterio íntimo y directo sobre los argumentos fácticos y jurídicos relacionados con el caso. (corte constitucional, Sentencia C-543, 2011).

Dicho principio es un pilar fundamental en el sistema de oralidad que se aplica en los procesos penales actualmente. Según Pfeiffer (1997) podemos definir el principio de inmediación como “aquella posibilidad que tiene el juez de conocimiento de percibir directamente la práctica de pruebas para tomar la decisión acertada en el campo de la responsabilidad penal”. (citado por corte constitucional, sentencia C-591-2005). Sin embargo, las definiciones doctrinales de la inmediación procesal, al ser planteadas en décadas anteriores, no contemplaron la mediación de las herramientas tecnológicas en la práctica probatoria, por lo que deja un vacío a su aplicabilidad en tiempos modernos.

En este sentido, la importancia del principio de inmediación de la prueba no solo recae sobre la estimación que se debe realizar con respecto al lenguaje verbal, teniendo en cuenta que una parte fundamental de este principio también versa sobre la valoración detallada que puede hacer el juez en cuanto al lenguaje corporal, es decir, la gesticulación vocal, facial y corporal de la persona a quien se le toma una declaración, y adicional a eso, las actitudes que toma en un determinado escenario.

La idea no es dar a entender que una persona pueda ser declarada como inocente o culpable basándose únicamente en su lenguaje corporal, ya que los servidores judiciales no cuentan con una formación técnica que les permita identificar estos aspectos de forma eficiente, lo que en realidad se quiere lograr es que el juez pueda tener una percepción directa de los gestos y las posturas que realiza una persona al estar dando una declaración jurada,

percepción que no puede ser lograda de manera eficaz si las audiencias de juicio oral son realizadas de forma remota; lo anterior, influye gravemente en la apreciación que pueda tener el juez con relación a la declaración y distorsionaría el panorama que se tiene sobre los hechos respecto de los cuales se debe emitir una sentencia.

Si bien es cierto que la Ley 2213 de 2022, obligó a dar un paso intempestivo hacia la virtualidad en la totalidad de las etapas procesales (como inicialmente lo establece el decreto 806), el código general del proceso ya contemplaba la práctica de pruebas de manera remota o virtual, como lo consagra el primer inciso del artículo 171 “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.” (Código general del proceso, 2012). Igualmente, podemos apreciar que no aproxima el concepto de inmediación a la presencia física del juez en el lugar donde se va a dar la práctica probatoria. Es importante mencionar lo consagrado en el artículo 404 del procedimiento penal para la apreciación del testimonio, en el que establece que:

El juez tendrá en cuenta los principios técnico-científicos sobre la percepción y la memoria y, especialmente, lo relativo a la naturaleza del objeto percibido, al estado de sanidad del sentido o sentidos por los cuales se tuvo la percepción, las circunstancias de lugar, tiempo y modo en que se percibió, los procesos de rememoración, el comportamiento del testigo durante el interrogatorio y el conainterrogatorio, la forma de sus respuestas y su personalidad.(código de procedimiento penal, 2004).

En consecuencia, en los casos en que la práctica probatoria es mediada por las herramientas tecnológicas surgen ciertas limitaciones a la hora de analizar el comportamiento de los testigos, como pueden ser fallas o retrasos intempestivos en la señal, calidad deficiente de la imagen que no permite apreciar ciertos detalles de la expresión corporal, intervención de terceros fuera del campo visual que ofrece la cámara, entre otras.

Sin embargo, hay quienes consideran que, el principio de inmediación no debe tener un factor diferenciador cuando se esté realizando las audiencias de forma remota o presencial, es decir, que este principio se debe garantizar independientemente de la modalidad que se esté utilizando, ya que, la implementación de las tecnologías de la información y de la comunicación, como bien es sabido, no son una garantía procesal, son un instrumento que permiten el progreso de la administración de justicia de manera más eficiente al mejorar la prestación de servicio por el tema de la economía procesal” (Aristizábal, Quintero, 2022).

En la actualidad, existe la posibilidad de la prueba anticipada, en donde en materia penal se puede realizar la práctica de pruebas de manera extemporánea siempre y cuando se cuente con la presencialidad del juez, respetando así el principio de inmediación, en este sentido, el juez tendrá una relación directa y sin intermediarios con el medio probatorio, sin importar que la naturaleza de este tipo de prueba consista en realizar dicha práctica por fuera del juicio oral, esto con el fin de salvaguardar la prueba y evitar la pérdida o alteración del medio probatorio, tal y como lo indica el artículo 284, del Código de Procedimiento Penal:

Durante la investigación y hasta antes de la instalación de la audiencia de juicio oral se podrá practicar anticipadamente cualquier medio de prueba pertinente, con el cumplimiento de los siguientes requisitos:

1. Que sea practicada ante el juez que cumpla funciones de control de garantías. 2. Que sea solicitada por el fiscal general o el fiscal delegado, por la defensa o por el Ministerio Público en los casos previstos en el artículo 112. 3. Que sea por motivos fundados y de extrema necesidad y para evitar la pérdida o alteración del medio probatorio, o que se trate de investigaciones que se adelanten por el delito de violencia intrafamiliar. 4. Que se practique en audiencia pública y con observancia de las reglas previstas para la práctica de pruebas en el juicio. (Código de procedimiento penal, 2004)

Capítulo 4: Derecho Comparado

Análisis en el derecho comparado.

Las tecnologías de la información y la comunicación han tenido una influencia trascendental en las últimas décadas en cada aspecto de la vida, dentro del contexto privada, social, laboral, cultural, entre otros; en este sentido, la administración de justicia se ha visto permeada cada vez más por la tecnología y los medios digitales para sacar adelante los procesos judiciales por medio de estas vías que son más eficientes y contribuyen en la economía procesal. Con el advenimiento de la pandemia por Covid-19, los medios digitales empezaron a tomar fuerza no solo en Colombia sino también en toda Latino América, muchos países se vieron obligados a tomar medidas para que la administración de justicia pudiera seguir con aparente normalidad, y así evitar una obstrucción en el sistema judicial a causa de las cuarentenas obligatorias. Gracias a las diversas medidas, los usuarios, abogados, servidores públicos y demás personal no podrían desplazarse hasta los juzgados para realizar las respectivas audiencias. Es por esto, que, las tecnologías de la información y de la comunicación, sirvieron como una alternativa, mientras se esperaba el desenlace de la pandemia. Con la implementación de las medidas virtuales, y teniendo en cuenta los resultados que las mismas tuvieron, estas estrategias que inicialmente se concebían como transitorias, resultaron siendo aplicadas de manera permanente por la eficacia y eficiencia que éstas brindaban. Colombia en un inicio, comenzó con el decreto 806 del 2020:

En el cual se adoptan medidas para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia, en el marco del estado de emergencia económica, social y ecológica. (Decreto 806, 2020).

Posteriormente, el presidente de la república sancionó la Ley 2213 de 2022, por medio de la cual se establece la vigencia permanente del decreto legislativo antes enunciado. En otros países también se comenzó a frecuentar el uso de las TICS para evitar un colapso en la administración de justicia a causa de las consecuencias que nos dejó el Covid-19. En este sentido, Chile, por ejemplo, por medio de la Ley 21.266 de 2020 estableció un régimen jurídico de excepción para los procesos judiciales por el impacto de la enfermedad Covid 19, que, entre otras cosas, ordenaba que, en ese régimen, los procesos penales con persona privada de la libertad solo se pudieran suspender cuando concurrieran un impedimento que

obstaculizara de forma absoluta que alguna de las partes o intervinientes pudiera ejercer las facultades que la ley le otorga. Es decir, permite la realización de juicios virtuales en los que la afectación del decreto de defensa del acusado no fuera absoluta, sino relativa. El tribunal constitucional de Chile argumentó que:

El avance tecnológico y el uso de herramientas informáticas no puede significar el sacrificio ni la degradación de las garantías mínimas del debido proceso, cuya mayor intensidad se manifiesta por necesidad en el sistema procesal, y dentro de él, reconociendo como punto cúlmine de su nivel de garantía el juicio oral penal. (Tribunal constitucional, sentencia 8892-2020,2020)

Por su parte, en Ecuador el consejo de la judicatura expidió un acuerdo para la realización de video audiencias en julio del 2020. En él, reglamentó, entre otros temas, los objetivos, los principios y el procedimiento que regulan estos actos. En torno a esta última temática, en lo concerniente al desarrollo de la video audiencia, dispuso que:

La jueza, juez o tribunal adoptará todas las medidas que considere pertinentes para garantizar el derecho a la defensa, el cumplimiento de los principios procesales y, en general, el debido proceso dentro de la ejecución de las video audiencias. Para ello se observará lo siguiente: ...Las y los abogados y las partes procesales deberán permanecer con la cámara de video activa durante el desarrollo de toda la video audiencia. (Consejo de la Judicatura, Protocolo para la realización de video audiencias, 2020, p. 15).

Por otra parte, el uso de la Inteligencia artificial (IA) es común cuando se habla de procesos judiciales, teniendo en cuenta que esta herramienta ha permitido a millones de personas acceder al sistema de administración de justicia de una manera más rápida, e incluso sin la ayuda de un profesional especializado en el derecho. Este nivel de IA es conocido en el ámbito penal, sobre todo en Estados Unidos. Un ejemplo, sería el uso de la tecnología que recomienda que decisiones se deben tomar cuando se trata de la prisión preventiva. Estas aplicaciones utilizan algoritmos para calcular los riesgos de reincidencia y estima al acusado en la probabilidad que exista de cometer un delito si éste queda en libertad.

En lo que respecta a Arizona, sería el primer estado en implementar una plataforma digital llamada Digital Evidence Center, con la cual, los tribunales podrían almacenar, exhibir, compartir y digitalizar pruebas, además, de tener la posibilidad de realizar los juicios virtuales con jurado. Dicha plataforma será utilizada exclusivamente en tres tribunales superiores y en tres tribunales de jurisdicción limitada, y si todo resulta de la manera correcta, este medio podrá ser utilizado por el resto de los 200 tribunales estatales. De esta forma, se podría contribuir enormemente en la acumulación de casos que hay dentro de los tribunales, toda vez que, esta plataforma concede, además, un fácil y rápido acceso a la administración de justicia, permitiendo a los usuarios, el envío y recibo de pruebas digitales, además de almacenarlas durante años.

En el caso de Puerto Rico, siendo un sistema judicial muy similar al nuestro y que proviene del sistema americano, se ha implementado ampliamente la tecnología, sobre todo después de la contingencia causada por el Covid-19. En su plan estratégico 2020-2025 establece como pilar fundamental el uso de las herramientas tecnológicas con el fin de facilitar el acceso a la justicia. En el caso del área penal, o casos criminales como son conocidos en ese país, existe la posibilidad de adelantar las diligencias mediante

videoconferencia siempre y cuando no se trate de asuntos de naturaleza probatoria (a no ser que exista consenso entre las partes y la aprobación del tribunal).

De igual manera, la inteligencia artificial, en diversas ocasiones, se utiliza con la finalidad, de mejorar la eficiencia dentro de los tribunales, así como la agilidad frente a los tiempos de respuesta, liberando a los funcionarios de tareas repetitivas o monótonas. España, es un país que aplica esta funcionalidad en su sistema judicial, con la ayuda de una herramienta de textualización de grabaciones, cuya utilidad es la transcripción de audiencias orales a texto, para así evitar un desgaste por parte de los servidores públicos en la realización de tareas que quitan mucho tiempo y estancan la administración de justicia. Por otro lado, Austria ha implementado un chatbot impulsado por inteligencia artificial que brinda a las personas la oportunidad de recibir orientación preliminar no legal para entender su situación en términos jurídicos. Además, este chatbot facilita el acceso a los formularios necesarios para iniciar un proceso judicial si fuera necesario.

Es relevante para el presente análisis mencionar que el Instituto de las Naciones Unidas para la formación y la investigación (UNITAR), en conjunto con la Oficina de Fomento del Estado de Derecho y la Seguridad de las Instituciones (OROLSI/JCS) en el contexto de la pandemia, desarrollaron una guía para determinar la posibilidad real de adelantar audiencias remotas, considerando aspectos particulares de cada estado, como la viabilidad legal, elementos técnicos y aspectos de seguridad, de organización y logística y lo relacionado con las garantías procesales y de acceso a la justicia, esto a través de diferentes preguntas orientadas a las personas encargadas de la administración de justicia. (United Nations Institute for Training and Research, improving access to justice amid the pandemic – new remote hearings toolkit, Ginebra, 2020)

Capítulo 5: Infraestructura y capacitación

Dificultades de infraestructura y capacitación.

Si bien es cierto que el paso a la virtualidad supone grandes facilidades en cuanto a agilidad en la programación, realización de las audiencias y ahorro de recursos humanos y económicos, entre otros; también fue y sigue siendo un gran desafío tanto para los servidores judiciales como para los usuarios.

Como se ha mencionado anteriormente en el presente escrito, la justicia colombiana ha tenido múltiples intentos de dar tímidos pasos hacia la virtualidad, sin embargo, al no tener avances significativos al momento de la expedición del decreto 806 y con la necesidad de trasladar completamente sus operaciones al campo virtual, quedó en evidencia que el sistema judicial colombiano no estaba preparado, lo anterior haciendo énfasis a la infraestructura y herramientas que se tienen a disposición actualmente.

En principio, y por la inmediatez de la medida no se capacitó a los funcionarios sobre el uso de las TICS, por lo que muchos de ellos, sobre todo los de edad avanzada tuvieron problemas a la hora de desarrollar sus funciones, así mismo, para los usuarios y diferentes partes procesales. Con relación a lo anterior, la rama judicial ha incluido estas capacitaciones en sus planes de formación posteriores, siendo estas de carácter voluntario, por lo que no representa verdaderamente una garantía que el personal está capacitado para operar en el campo virtual. Otro problema recurrente ha sido la conectividad, en este punto es importante

mencionar que según la Organización para la Cooperación para el Desarrollo Económico (OCDE) Colombia es el país miembro con menor cobertura de internet (60,5% de la población con acceso) (Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones, 2023) por lo que esto, de entrada ya representa un obstáculo para el correcto desarrollo de la administración de justicia y el acceso a ella por parte de la población, sobre todo en territorios rurales. Otro aspecto importante por mencionar es la calidad de la conectividad, teniendo en cuenta que a pesar de que se tenga la posibilidad de la conexión a internet, esta puede ser deficiente o intermitente, lo que conlleva afectaciones en el correcto desarrollo de las audiencias o directamente imposibilita que se lleven a cabo, lo que trae consigo vulneraciones a derechos y garantías.

En cuanto al aspecto de seguridad, al trasladar todo al ámbito virtual se pierde cierto control del manejo de información y quien accede a ella. Uno de los ejemplos más puntuales lo podemos ver en cuanto a la reserva de las audiencias, ya que, como bien es sabido, las actuaciones durante la etapa de juzgamiento se deben regir bajo el principio de publicidad, sin embargo, la ley le otorga al juez la potestad de limitar dicho principio según lo consagrado en el artículo 149 del Código de Procedimiento Penal:

En las actuaciones procesales relativas a los delitos contra la libertad y formación sexual, violencia sexual y violencia intrafamiliar, el juez podrá, a solicitud de cualquiera de los intervinientes en el proceso, disponer la realización de audiencias cerradas al público. La negación de esta solicitud se hará mediante providencia motivada. Cuando cualquiera de los intervinientes en el proceso lo solicite, la autoridad competente podrá determinar la reserva de identidad respecto de los datos personales de la víctima, los de sus descendientes y los de cualquier otra persona que esté bajo su guarda o custodia. (Código de Procedimiento Penal, 2004).

No es posible, otorgar al juez garantías que dicha facultad va a ser materializada por diferentes aspectos relativos a la virtualidad, uno de ellos está relacionado con no estar en un recinto físico, siendo de difícil manejo el control de quien ingresa, teniendo en cuenta que el link puede ser compartido infinitas veces. Igualmente, existe la posibilidad que solo estén presentes en el recinto virtual los usuarios autorizados, pero se torna imposible para las autoridades judiciales controlar quien y cuantas personas están detrás de un solo usuario, ya que desde un solo dispositivo pueden estar escuchando varias personas que se encuentren en la misma sala, exponiendo información delicada que se buscaba proteger a través de la reserva, por lo que la única opción que queda a disposición del juez es apelar al principio de buena fe.

Por otra parte, la entrada en vigencia de la Ley 2213 de 2022 facilitó a la rama judicial la implementación progresiva de la modalidad de teletrabajo, siguiendo con los lineamientos establecidos en el Plan Estratégico de Transformación Digital, combinando la presencialidad para garantizar la atención a los usuarios y las herramientas tecnológicas para el desarrollo de las funciones, dando libertad al funcionario nominador para solicitar, otorgar, mantener y suspender dicha modalidad hasta por 3 días a la semana para magistrados, jueces y empleados jurisdiccionales (Consejo Superior de la Judicatura, acuerdo PCSJA22-12024 de 2022).

Con relación al tema infraestructural, es el funcionario quien debe suministrar el equipo en el que va a desarrollar sus funciones, requiriendo de unas especificaciones mínimas para su correcto funcionamiento. Aquí nos encontramos nuevamente con problemas de

seguridad como los anteriormente mencionados, teniendo en cuenta que la información a la que tiene acceso el servidor judicial queda expuesta al núcleo familiar y demás personas con que habiten o compartan ocasionalmente el espacio donde se desarrollan las funciones, por lo que requiere de un gran compromiso y atención por parte del funcionario o empleado judicial.

En cuanto al tema de infraestructura física, y en el caso específico de la ciudad de Medellín, el edificio José Félix de Restrepo está siendo intervenido con el fin de mejorar y actualizar paulatinamente la parte tecnológica, para así garantizar un correcto funcionamiento de los componentes necesarios para el desarrollo de las funciones judiciales y uso de las TICS en el marco de la virtualidad.

En este sentido, el Consejo Superior de la Judicatura ha dispuesto que se haga actualización del cableado estructural obsoleto en varias sedes a nivel nacional, incluyendo la anteriormente mencionada, en la que incluso se han ordenado cierres extraordinarios (sin suspensión de términos y trámites a cargo) para posibilitar que se lleven a cabo dichas obras, las cuales incluyen retiro de cableado, canaletas, realización de obra civil para nuevas instalaciones, instalación de nuevos puntos de red, entre otras (Consejo Superior de la Judicatura, Acuerdo No. CSJANTA23-210 2023) lo que en conjunto con la actualización de los equipos de trabajo de los funcionarios vislumbra la intención plasmada tanto en el Plan Estratégico de Transformación Digital como en diferentes lineamientos emitidos desde el Ministerio de las TICS y el Consejo Superior de la Judicatura de seguir el camino de la actualización y digitalización de la rama judicial, que ha tomado cada vez más fuerza desde la promulgación de la Ley 2213 de 2022. Sin embargo, se hace evidente la necesidad de continuar con la actualización de la precaria infraestructura física en la que se desarrollan las funciones judiciales en nuestro país, como también con la adquisición de nuevos y más modernos equipos para los funcionarios y la unificación de las políticas y lineamientos que se encaminan al mismo objetivo de las distintas ramas del poder público para en ese sentido, lograr un cambio integral en la forma en la que se administra justicia en Colombia, entendiendo las limitaciones y brechas que existen por diferentes factores sociales, económicos y técnicos.

Capítulo 6: Análisis jurisprudencial

Una de las sentencias más importantes que abarca la idea central de esta monografía, es la sentencia C-134 de 2023, resaltando la importancia de la presencialidad de las audiencias, sobre todo en el juicio oral, etapa donde se realiza la práctica de pruebas, esto con el fin de salvaguardar las garantías procesales y/o principios como la legalidad, la inmediación, el derecho de defensa, el debate probatorio y demás garantías que se encuentran ligadas con un importante fin, encontrar la verdad.

Es por esto, que esta sentencia, sirve como cimiento para justificar la importancia de la presencialidad en las etapas de los procesos penales, la implementación de las tecnologías de la información y de la comunicación podrían traer a colación una serie de herramientas que podrían darle rapidez a la finalización del proceso a través de una sentencia, pero que al mismo tiempo, podrían atentar contra el normal funcionamiento del proceso, lo que afectaría gravemente los derechos de las partes e intervinientes.

Con relación a lo anterior, el comunicado n° 14 del 3 de mayo de 2023, la Corte Constitucional informó sobre el control previo de constitucionalidad del Proyecto de Ley N° 295 de 2020 Cámara y 475 de 2021 Senado, por medio del cual se pretendía modificar la Ley 270 de 1996 Estatutaria de la Administración de Justicia. Según se lee en el comunicado, “la Corte analizó cien artículos relacionados con la administración de justicia y su acceso para los ciudadanos como garantía, los deberes de los sujetos procesales en relación con las tecnologías de la información y las comunicaciones, entre otros asuntos”. (Rozo Rocha, agosto 13 de 2023)

En este comunicado, la Corte Constitucional declaró condicionalmente exequibles dos de los artículos del proyecto de ley, el artículo 63 y 64. La Corte toma como consideración que la presencialidad o virtualidad de las etapas del proceso penal deberían ser a criterio autónomo del juez como director del proceso, teniendo como excepción el juicio oral, ya que esta audiencia se debería hacer de manera presencial para así evitar que se atente en contra del derecho a la defensa, inmediación y el debido proceso.

Para la Corte, los artículos 63 y 64 de manera general, constituyen un avance para la justicia, pues fomentan el uso de las tecnologías ajustado a las necesidades de poblaciones vulnerables, sometido a la protección de los datos e información judicial y que respeta el debido proceso, el principio de contradicción y el mandato de publicidad en todas las actuaciones judiciales. Sin embargo, estableció un condicionamiento en relación con la obligación contemplada en los mencionados artículos que todas las audiencias y diligencias destinadas a la práctica de pruebas sean presenciales. (Sentencia C-134 de 2023)

Esta interpretación que realiza la corte es bastante acertada, debido a que se toma en consideración los avances que se han realizado con respecto a la implementación de la tecnología en los procesos penales, respetando así los alcances allegados con la puesta en funcionamiento de la Ley 2213 del 2022, es decir, que no se cortó un proceso ni tampoco se hizo un retroceso con la decisión de la corte, si no que al contrario, se respetaron los lineamientos que tanto tiempo costó consolidar, pero que con la llegada de la pandemia por Covid-19 se logró un avance significativo para la construcción de una justicia digital.

La decisión de la Corte de preservar la presencialidad para la audiencia del juicio oral en materia penal se adoptó como una medida encaminada a proteger las garantías básicas de la integridad, legalidad, derecho de defensa e inmediación en la valoración de las pruebas y el debate probatorio, que se encuentran estrechamente ligadas con la construcción de la verdad. (Sentencia C-134 de 2023). Aquí se resalta una particularidad, relacionada a que en el proceso penal está en entredicho la libertad personal del procesado, en donde ésta puede resultar comprometida por una mala práctica probatoria, agregando a ello una declaratoria de responsabilidad y una pena de prisión, que es la sanción más grave dentro del ordenamiento jurídico. Es por esto, que se vuelve un tema controversial la realización del juicio oral de manera virtual, ya que se podría ver afectado de cierta manera las garantías procesales.

En este sentido, la modalidad virtual en el desarrollo de la audiencia del juicio oral acarrea riesgos, relacionados a una contracción o aproximación deficiente de la “verdad”, en un proceso en el que la misma representa directamente un valor de libertad. Así, por ejemplo, la práctica de la prueba testimonial en el proceso penal tiene muchas cautelas, como aquella que exige que los testigos sean interrogados de manera separada para que no puedan escuchar

las declaraciones de quienes les preceden (artículo 396 CPP), o que no puedan consultar documentos, salvo cuando el juez así lo autorice (artículo 392 CPP). El cumplimiento de estas exigencias se dificulta en gran medida o se imposibilita cuando la audiencia se celebra de manera virtual y, para ilustrar, el testigo alega problemas de conexión y abandona la diligencia, o consulta documentos que no están a la vista del juez, o rinde su testimonio acompañado de otras personas sin que el juez logre percibirlo, por citar sólo algunos supuestos. (Sentencia C-134 de 2023)

Con esta idea que se resalta en la sentencia, la corte claramente manifiesta que durante la audiencia del juicio oral, se logra evidenciar diferentes problemáticas que no dejan fluir con naturalidad el desarrollo de la práctica testimonial dentro de esta audiencia; como lo trajo a colación la corte, se atenta contra diferentes articulados del código procesal penal, como lo son el artículo 392 y 396 que rezan medidas que deben tener los testigos a la hora de ser interrogados, pero que con la virtualidad se convierten en medidas susceptibles de ser quebrantadas, por la facilidad que tienen estos testigos de engañar al juez y a las demás partes dada la no presencialidad. Es por esto, que, durante estos interrogatorios, se transgreden los derechos, principios y garantías procesales que afectan el punto en que el juez no logra encontrar la verdad procesal para poder dictar ya sea una sentencia condenatoria o absolutoria.

Por otro lado, la Corte también tuvo en cuenta factores como los problemas de internet en ciertas zonas del país en las que ya son usuales y que genera un retraso en la reproducción de imágenes y de audio, haciendo que los interrogatorios se tornen difíciles y complejos, posibilitando algún tipo de retraso, atentando así con una de las principales ventajas de la virtualidad, es decir, la economía procesal.

Con lo anterior se quiere decir que, no podemos tomar la tecnología como la regla general, si no como un mecanismo que, dependiendo de la situación, pueda ser aplicado como una variable para dar celeridad a los procesos.

La Corte Constitucional en Sentencia C-059 de 2010 resolvió una demanda de constitucionalidad en contra de la Ley 1098 de 2006 en donde se obligaba a repetir la audiencia de juicio oral cuando el juez no recordaba lo sucedido en la práctica de pruebas o no había presenciado la práctica de pruebas. Si bien, la Corte Constitucional planteó el uso de los medios tecnológicos para grabar las diligencias, consideró en su momento que la repetición de la práctica probatoria resultaba imposible mediante sistemas de audio y video, pues podría afectar los derechos de los intervinientes en el proceso penal. (Rozo Rocha, 2023)

Aquí podemos evidenciar cuánto hemos avanzado desde la implementación del decreto 806 del 2020, en donde se adoptan las medidas inicialmente establecidas para implementar la tecnología en las actuaciones judiciales; desde muchos años atrás, no se había podido realizar un progreso significativo como se pudo lograr con la llegada del Covid en el año 2020. y es que evidentemente con la sentencia C-059 podemos observar cómo se tenía un concepto erróneo con respecto a la tecnología, rotulándose en un primer momento como una estrategia que podría atentar contra los derechos fundamentales de los intervinientes en el proceso.

Otro pronunciamiento, que resalta la relevancia del principio de inmediación en el juicio oral se da en la sentencia T-205 de 2011. Allí, la Corte analizó si en cumplimiento de

los principios de inmediación y concentración con respecto al cambio de juez en la audiencia de juicio oral en un proceso penal, hace necesario desarrollar nuevamente esta etapa probatoria. Al respecto, la Corte señaló que los principios de concentración y de inmediatez de la prueba resultan esenciales en el nuevo sistema penal acusatorio, por cuanto apuntan a que las pruebas practicadas durante el juicio oral sean apreciadas directamente por el juez, que de esta manera formará su criterio con mayor posibilidad de acierto. (Corte Constitucional, Sentencia T-205,2011)

De esta manera, se puede señalar que estos principios son esenciales en la etapa probatorio, debido a que el juez, debe tener siempre una percepción clara y directa con los medios probatorio para poder tener un acierto al momento de llegar a la verdad procesal y dictar una sentencia condenatoria o absolutoria, como se ha nombrado en reiteradas ocasiones, aquí se pone en velo la libertad personal de quien está siendo procesado.

En numerosas ocasiones, la corte ha manifestado a través de providencias que el principio de inmediación puede estar ligado al uso exclusivo de la tecnología, esto debido a que las actuaciones judiciales están a disposición de medios tecnológicos idóneos para el registro y reproducción de lo actuado, tal y como lo describe el artículo 146 del código de procedimiento penal. Adicional a esto, el acuerdo PCSJA 20-11631 del 22 de septiembre de 2020 y el Plan Sectorial de Desarrollo 2023-2026 promueven el uso de los medios tecnológicos en la administración de justicia, de acuerdo con unos parámetros para que su uso se realice de manera gradual, posibilitando observar a detalle el comportamiento de las audiencias de una manera remota y los alcances que ésta pueda llegar a tener.

A partir de la idea anterior, la Corte hizo pronunciamientos en donde defendía la postura de la ejecución de audiencias de manera remota, como en el pasado 10 de junio de 2020, la sala de casación penal de la corte suprema de justicia, a través de la providencia AP1097 de 2020 resolvió un recurso queja en donde la defensa solicitó el aplazamiento de la diligencia del juicio oral hasta que se pudiera dar la presencialidad de las partes en esta etapa penal. Esto se hizo bajo el argumento que, al realizarse esta audiencia de manera virtual, se estaría atentando contra el derecho al debido proceso, es decir, que se estaría transgrediendo el principio de inmediación, concentración y publicidad.

Otro asunto, abordado era de la vulneración al derecho de defensa técnica y material, esto debido a que, al realizarse las audiencias a través de una pantalla, se estaría impidiendo la posibilidad de poder interactuar cara a cara con los demás intervinientes, lo que deja como resultado una limitación a la defensa. La Corte Suprema de justicia considera que las sesiones virtuales no vulneran garantías siempre y cuando se garantice su adecuado funcionamiento. y es que, para resolver este recurso queja la corte se centró en lo siguiente:

La utilización de medios tecnológicos de información y comunicación para su 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. (Rozo Rocha, 2023)

Esta decisión, tomada por la Corte puede ser parcialmente cierta, debido a que la implementación de la tecnología supone un progreso a nuestra administración de justicia, en

tanto puede lograr una mejoría significativa para que la resolución de las audiencias remotas no tome el mismo tiempo que las audiencias presenciales, es decir, impulsa en gran medida la economía procesal. de igual manera, es parcialmente acertada esta decisión de la corte ya que, el negar la implementación de la tecnología sería un gran retroceso a lo que hoy conocemos en la Ley 2213 de 2022, teniendo en cuenta que tomó mucho tiempo la idea de poder consolidar la adecuación de la TICS en los procesos penales. Sin embargo, se debe tener en cuenta que, utilizar la tecnología puede ser algo bueno hasta cierto punto, pero hay casos específicos en donde se debe imperar la presencialidad, como por ejemplo en la etapa probatorio del juicio oral, ya que como se ha reiterado, las TICS pueden dejar algunos vacíos en esta audiencia que podrían afectar las garantías procesales y los derechos de los intervinientes.

En la sentencia SP 10192 del 2019, podemos observar la valoración que se hace a los medios tecnológicos cuando el juez de segunda instancia decide revisar los registros de audio y video de la audiencia de primera instancia para tener su propia apreciación de la prueba, es decir, una percepción personal sin que esto afecte de manera directa o indirecta el principio de inmediación. Aquí podemos evidenciar como en casos específicos, el uso de la tecnología de la información y de la comunicación permiten salvaguardar los principios y garantías que se rigen en un proceso, estos registros de audio y video permiten que un juez de segunda instancia pueda tener su propia valoración con respecto a las pruebas, generando una opinión que puede ser diferente al del a quo sin que esto medie una violación a la inmediación.

(...) para posibilitar el conocimiento de otro funcionario, ora de la misma categoría o como superior funcional, se ha insistido en que se debe acudir a los recursos tecnológicos, visuales y sonoros, para preservar el desarrollo del juicio, como medios inherentes a la oralidad, que, si bien no reemplazan la percepción directa que de las pruebas tiene el juez, sí permiten revisar la actuación con miras a estudiar los puntos abordados por las partes. (sentencia SP 10192, 2019)

Con esto, se quiere dar a entender, que, la Corte se encuentra facultada para revisar los registros que hacen parte de las audiencias, y con esto, lo que fue una prueba practicada de primera mano, puede tener perfectamente una valoración totalmente diferente al juez de primera instancia.

En cuanto a la crítica según la cual, las estimaciones probatorias del *a quo* deben prevalecer por ser él quien presenció la prueba testimonial, la Sala evoca que nuestro sistema jurídico procesal prevé un sistema penal de tendencia acusatoria, permeado por el principio de doble instancia, y que tanto la Corte Constitucional como esta Corporación han decantado que el principio de inmediación no reviste un carácter absoluto, lo cual conduce a habilitar las valoraciones probatorias realizadas por el juez de segundo grado, con base en los registros del juicio. (sentencia SP 10192 del 2019)

Finalmente, no podemos dejar pasar el precedente que sentó La sala penal del Tribunal Superior de Bogotá en su providencia del 1 de mayo en 2023, en la que revocó una condena por violencia intrafamiliar debido a que el juez que dirigió el proceso no encendió su cámara durante el juicio virtual. En la decisión argumentan que ninguna parte del proceso debe someterse a la incertidumbre de no poder mirar a quien dirige el proceso, porque la presencia del juez no puede limitarse solo a ser una voz que los actores procesales no conocen a quién pertenece. Finalmente, la Sala concluyó que el funcionario en cuestión incurrió en

una práctica irrespetuosa y deshumanizante, y cuyo antecedente data de una época de cruda violencia en el país en los que se tenía que proteger la identidad de los funcionarios por miedo a las represalias que su labor pudiera tener sobre ellos, los denominados popularmente “jueces sin rostro”, lo que, a fin de cuentas, lesiona los derechos fundamentales, sobre todo del procesado, a tener un juicio justo. Por otro lado, cabe aclarar que en la Ley 2213 de 2022 no existe ningún acápite que se refiera específicamente al carácter obligatorio de la cámara encendida por parte del juez, como tampoco las posibles consecuencias que podría acarrear para el proceso.

Capítulo 7: Trabajo de campo

El trabajo de campo, correspondiente a la presente investigación se desarrolló a través de una entrevista semiestructurada, que constó de preguntas abiertas, todas con relación a la percepción que tienen las partes procesales de los efectos de la aplicación de la Ley 2213 de 2022 en los procedimientos penales, con especial énfasis en el aspecto probatorio.

La entrevista se aplicó a una muestra de dos individuos por parte (interviniente especial en caso del ministerio público) procesal, es decir, dos jueces, dos defensores, dos fiscales y dos procuradores. Igualmente, con relación a las consideraciones éticas de la investigación, se les envió a los entrevistados un consentimiento informado, a través de un link en el que se especificó el objetivo de la investigación y los fines con los que serían usadas sus respuestas, con espacio para diligenciar nombre, tarjeta profesional y papel que desempeñan en el proceso, como también una casilla para marcar si autorizaba la grabación de la entrevista, a lo cual todos accedieron.

Con el fin de realizar un análisis más completo, que permita complementar y comparar las opiniones de los diversos sujetos procesales que se consultaron para la presente investigación, se enunciara la pregunta y posteriormente se hará un resumen a través del parafraseo de las respuestas brindadas por cada uno de los sujetos, asignándole un número (1 y 2; ejemplo: *Juez 1, Juez 2, Fiscal 1, Fiscal 2*) esto con el fin de no usar nombres propios de los participantes, pero sin detrimento del análisis individual de cada respuesta, posteriormente se darán las conclusiones que consideramos emanan de los resultados del trabajo de campo realizado.

1. *¿Considera que la Ley 2213 de 2022 contribuye con el desarrollo en materia de administración de justicia?*

En el caso de la defensa, el *Defensor 1* manifiesta que las nuevas tecnologías y las dinámicas de la innovación pueden tener proyecciones positivas en cuanto a agilidad de trámites, practicidad, intervención no solo de las partes sino del público en general (apelando al principio de publicidad) y maximizando el tiempo para el desarrollo de las diligencias. El *Defensor 2* manifiesta que es una cuestión que varía dependiendo del caso, en algunos casos contribuye y en algunos no.

Por parte de la fiscalía, el *Fiscal 1*, considera que efectivamente la Ley 2213 de 2022 ha contribuido con el desarrollo en lo relacionado con la administración de justicia. Por su parte, la *Fiscal 2* considera que contribuye en el desarrollo y lo seguirá haciendo, muestra de ello es el avance que se ha logrado en procesos que se encontraban estancados, principalmente por la imposibilidad de las partes de comparecer.

Desde la perspectiva del ministerio público, La *Procuradora 1* considera que es evidente la contribución en algunas circunstancias, considerando la presencialidad indispensable por las particularidades de algunos casos, pero un desgaste innecesario en otros. Por su parte el *Procurador 2* mantiene la postura que efectivamente contribuye al desarrollo del tema tratado.

En cuanto a la percepción de los Jueces, el *Juez 1* considera que a raíz de la pandemia se tuvo un avance significativo en lo que respecta a esto. La *Jueza 2* resalta que la implementación de los medios tecnológicos ha facilitado asuntos que antes se tornaban más difíciles o impiden que se adelantaran con mayor oportunidad.

2. ¿Ha notado un cambio en la forma en la que se presentan, recopilan o valoran las pruebas desde la entrada en vigor de la Ley 2213 de 2022?

Desde el punto de vista de la defensa, el *Defensor 1* expresa que los dilemas más complejos, lejos de encontrarse en las audiencias preparatorias, salen a la luz durante la fase del juicio oral en la práctica probatoria. Se refiere a interrupciones constantes justificadas como fallas técnicas, que generan una alteración en las dinámicas de interrogatorio y contrainterrogatorio o dentro de la práctica pericial, y esta problemática se agrava aún más cuando quien está rindiendo testimonio es un menor de edad o un adulto mayor, con quienes se dificulta la contextualización dentro de la práctica probatoria. El entrevistado trae a colación durante la conversación una situación que le sucedió durante su ejercicio profesional ante un juzgado de Medellín, en el contexto de un delito sexual, en el que se impugnó la credibilidad de un testigo de suma importancia y sensibilidad para la teoría del caso que manejaba. Al día siguiente de la práctica probatoria, le comunican del juzgado que hubo una falla mecánica y el apartado de la diligencia donde dicha testigo rindió declaración no había quedado grabada, por lo que fue necesaria una reconstrucción, lo que, para el entrevistado, puede generar una afectación en la proyección de la valoración del medio de prueba. El *Defensor 2*, resalta el cambio que se dio en el traslado de elementos, que al ser virtual le genera la obligación a la fiscalía de trasladar todos los elementos que tiene en su poder al despacho y a la defensa.

En cuanto a la percepción de la muestra de la fiscalía, el *Fiscal 1* considera que la forma en la que se presentan, recopilan y valoran pruebas es muchísimo mejor, ya que antes de iniciar las audiencias se están enviando los elementos al juzgado, lo que brinda un lapso de tiempo más amplio para un mejor análisis de los mismos, por lo que el juez ya conoce los elementos a valorar durante el desarrollo de la audiencia, en comparación a cuando se efectuaba de forma presencial y se corría traslado al finalizar la audiencia. La *Fiscal 2* hace énfasis en que lo que se modificó es la tramitología, ya que presentando pruebas de forma virtual se discute con los mismos sujetos, en donde el juez valora las pruebas aportadas en juicio de la misma manera a como lo hacía presencialmente, dando como ejemplo los testimonios, en los que sostiene que el juez analiza de la misma manera el comportamiento, la forma de recordar y todo aquello que permita hacer una valoración del testimonio, puede hacerse igualmente de forma virtual.

Por otra parte, la *Procuradora 1* considera que la práctica probatoria es más efectiva gracias a aspectos como la intermediación de documentos, lo que facilita, por ejemplo, el refrescamiento de memoria. Por su parte, el *Procurador 2* resalta que gracias a la virtualidad y la posibilidad de grabar audio y video de las diferentes prácticas probatorias ha permitido

un análisis más completo y una valoración más precisa en cuanto a expresiones de los testigos, a través de la repetición de dichas grabaciones

En lo que respecta al *Juez 1*, considera que los cambios que se han presentado han sido forzados debido a la pandemia y las condiciones que ésta impuso. La *Jueza 2*, manifiesta que, para el caso específico de la función de control de garantías, el cambio más significativo es que los fiscales están más abiertos a hacer el traslado previo de los elementos, lo que en el contexto de la presencialidad no todos cumplían, facilitando el desarrollo de las audiencias preliminares

3. ¿Considera usted que la rama judicial cuenta con la infraestructura tecnológica adecuada para adelantar las etapas procesales de forma virtual?

El *Defensor 1*, considera que, aunque la rama judicial cuenta con una infraestructura mínima necesaria para desarrollar el objeto, el dilema se encuentra en la fiscalía, ministerio público, representación de víctimas y en ocasiones la misma defensa que no cumplan o cuenten con las herramientas idóneas y eficaces con las que sí cuenta la rama judicial. En contraste, el *Defensor 2* considera que la rama judicial no cuenta con la infraestructura necesaria, la plataforma que está al servicio de la misma se queda corta frente a las necesidades que debe suplir, además de los equipos obsoletos en los que se desempeñan las funciones

Por su parte, el *Fiscal 1* considera que hace falta implementar tecnologías que permitan escuchar los audios de las investigaciones que contienen interceptaciones. Por otro lado, la *Fiscal 2* expresa que no existe tal infraestructura, las partes se ven obligadas a usar sus propios medios técnicos como internet y equipos celulares, además muchas veces tienen que terminar diligencias desde su lugar de residencia por la alta utilización de la red, que al ser usada en simultáneo por tantas personas hace que presente fallos. Igualmente, los computadores que se les proporcionaron son antiguos y los funcionarios tuvieron que adquirir cámaras y equipos para el sonido, por lo que considera que nunca fueron dotados de medios idóneos.

En cuanto a la opinión de parte de los entrevistados del ministerio público, la *Procuradora 1* considera que efectivamente la rama judicial cuenta con infraestructura idónea para adelantar diligencias judiciales de forma virtual. Por su parte, el *Procurador 2* resalta la existencia de dos herramientas, Microsoft teams y lifesize (ambas de videoconferencia) que funcionan en condiciones normales siempre y cuando se cuente con buena señal de internet. Sin embargo, manifiesta que considera que teams es más confiable, toda vez que lifesize no permite hacer transcripción de las audiencias. Igualmente expresa que lifesize tiene la costumbre de expulsar miembros de la reunión intempestivamente. Teniendo en cuenta lo anterior considera que la rama judicial no cuenta con una infraestructura óptima, pero que sin embargo a través de la virtualidad y estas herramientas ha tenido la posibilidad de intervenir en un mayor número de audiencias.

El *Juez 1* considera que la infraestructura es muy precaria y “le falta un 80%”, la conexión es inestable y la plataforma que usa la rama judicial es poco amigable. Por su parte, la *Jueza 2* expresa que la rama judicial no estaba preparada del todo para adaptarse a la virtualidad, la página tiene muchas censuras al igual que la plataforma, sin embargo, después de la gran inversión que se hizo está en proceso de mejorar.

4. ¿Ha recibido capacitación específica sobre el uso de las herramientas tecnológicas para la aplicación de la Ley 2213 de 2022?

Ninguno de los defensores entrevistados ha recibido capacitación respecto al tema, al igual que ninguno de los fiscales. El *Fiscal 1* manifiesta deseo de recibir capacitación sobre el uso de las plataformas en las que se adelantan las diligencias, La *Fiscal 2* expresa que aprendió a medida que se le fueron presentando las dificultades, buscando capacitación por sus propios medios.

En este sentido, la *Procuradora 1* dice no haber recibido capacitación y que sus conocimientos de las herramientas son totalmente empíricos. El *Procurador 2* recuerda haber recibido capacitación sobre la herramienta OneDrive con relación al manejo de expedientes digitales.

Ambos jueces manifiestan que, si ha existido oferta de capacitaciones por parte de la rama judicial, pero son de carácter voluntario y por la carga de trabajo no han podido asistir a las mismas.

5. ¿Ha percibido usted un cambio en el número de audiencias fallidas a partir de la aplicación de la ley 2213 de 2022?

El *Defensor 1*, sostiene que las audiencias fallidas siempre van a existir independiente de la modalidad en la que se adelanten, sin embargo, percibe que el número se elevó con la justificación de la mala conectividad. En contraste, el *Defensor 2* manifiesta que la virtualidad ha facilitado la asistencia de las partes, por lo que para que sea fallida debe existir un caso de fuerza mayor o que alguna de las partes se encuentre en un lugar remoto sin ningún tipo de conexión.

El *Fiscal 1*, considera que el número de audiencias fallidas ha disminuido considerablemente, se siguen dado casos excepcionales por alguna falla de conexión, sobre todo en centros de reclusión, pero incluso en los mismos y en estaciones de policía han adquirido más equipos y han adecuado más espacios para el desarrollo de las audiencias. La *Fiscal 2* comparte esta postura y considera que ya no hay justificación alguna para que las partes no comparezcan por motivos de traslados

La *Procuradora 1*, inicialmente hace la salvedad que no todos los despachos están aplicando la virtualidad, según la urgencia y posición de las partes o la necesidad. Manifiesta que, si siguen presentándose muchas audiencias fallidas, pero no necesariamente a causa de la virtualidad. El *Procurador 2*, igualmente hace la salvedad que se debe tener un matiz al hablar de audiencias fallidas con respecto a cuando se hacen presencialmente, y este se refiere a que no podía asistir al mismo número de audiencias por tener que estar atento a diferentes despachos simultáneamente, mientras la virtualidad si se lo permite. Al estar físicamente en el lugar de la audiencia, no posee un control de las audiencias fallidas en otros despachos, mientras que con la virtualidad le es posible estar atento a diferentes diligencias y mediante los criterios de priorización determinar a cuál asistir, e igualmente tener un control o conocimiento de las que fueron fallidas simultáneamente. Manifiesta que se reportan más audiencias fallidas actualmente que cuando se realizaban de forma presencial

Los jueces entrevistados comparten que el número de audiencias fallidas ha disminuido. La *Jueza 2* expresa que las dificultades relacionadas al desplazamiento se han

superado a través de los medios tecnológicos, lo que ha contribuido a lo anteriormente mencionado.

6. *¿Considera que, desde la implementación de La ley 2213 de 2022 durante la práctica probatoria en los procesos judiciales, se ve afectado el principio de inmediación de la prueba? en caso que su respuesta sea afirmativa ¿por qué?*

El *Defensor 1*, considera que no se ve afectado, y que por el contrario la virtualidad flexibiliza el alcance de la inmediación de la prueba, siempre y cuando la práctica probatoria se adelante de forma leal y transparente. Contrario a lo anterior, el *Defensor 2* piensa que, si se ve afectado, ya que considera que la valoración del juez va más allá de solo estar presente, si no que pueda percibir todo alrededor de la valoración, conocer qué está pasando en el entorno de la práctica probatoria

El *Fiscal 1*, expresa que, para él, la inmediatez sigue incólume, porque todas las partes están presentes y el juez sigue observando todos los elementos de la misma manera. En contraste, la *Fiscal 2* considera que, si se está vulnerando dicho principio, además de la igualdad de armas, ya que a través de la pantalla el testigo no puede tener minucia para, por ejemplo, analizar documentos.

La *Procuradora 1* considera que, si las diligencias son siempre de forma virtual, se puede llegar eventualmente a lesionar la inmediación. El *Procurador 2* igualmente sostiene una postura consecuente con lo anterior, y argumenta que es difícil para los funcionarios cuando el testigo puede estar recibiendo asesoría, indicaciones o instrucciones que modifiquen su forma de contestar. cuando la práctica probatoria se hace a través de medios tecnológicos.

Ambos jueces comparten la opinión que el principio se ve menoscabado, toda vez que no tiene las mismas implicaciones tener al testigo en sala que verlo a través de una pantalla.

7. *¿Ha encontrado dificultades o inconvenientes al aplicar la Ley 2213 de 2022 en el ámbito probatorio durante los procesos judiciales? En caso que su respuesta sea afirmativa ¿cómo considera que se podría mejorar este aspecto?*

El *Defensor 1*, encuentra el mayor inconveniente en las interrupciones que se deben generar para que la víctima sostenga comunicación con la fiscalía a la hora de acordar una línea de preguntas. Como sugerencia manifiesta la necesidad de hacer presenciales las audiencias de juicio oral en delitos que tengan especial sensibilidad, como los de naturaleza sexual, los de justicia especializada, los consagrados en la Ley 1474, los de naturaleza sexual y en los que haya 3 o más procesados.

Para el *Defensor 2*, la mayor dificultad radica en los expedientes o elementos, que cuando son voluminosos y se comprimen se distorsionan y restan legibilidad, además que cargar un elemento o hacer un traslado se torna dispendioso. Considera que los inconvenientes se podrían mejorar implementando un sistema más ágil y eficiente, contar con mejor conectividad y una plataforma para subir elementos en los que las partes puedan verlos en tiempo real.

El *Fiscal 1* manifiesta no haber tenido inconvenientes diferentes a la nitidez de los audios de las interceptaciones. La *Fiscal 2* expresa que en su opinión las audiencias preliminares y toda diligencia no conclusiva puede continuar de manera virtual, y que está

de acuerdo con la postura de la Corte de volver a la presencialidad cuando la diligencia lo requiera.

De parte del ministerio público, la *Procuradora 1* manifiesta que la virtualidad es un obstáculo a la hora de compartir documentos y refrescar memoria, por lo que quien dirige el proceso debe analizar si es necesaria la presencialidad en el caso específico. Para el *Procurador 2* la mayor dificultad está ligada con el principio de intermediación y considera que la solución que le dio la corte a través del control de exequibilidad fue un saneamiento adecuado a dicha problemática.

El *Juez 1* considera que se podrían aplicar herramientas como el metaverso para limitar la presencia de personas externas al momento de las audiencias, sin embargo, considera que la presencialidad sigue siendo necesaria en algunos casos. Por su parte, la *Jueza 2* manifiesta que debido a su función (control de garantías) no ha presentado ningún inconveniente.

De las entrevistas desarrolladas anteriormente podemos concluir que hay aspectos en los que se encuentran posturas divididas y otros en los que existen puntos comunes. En cuanto al aporte de la aplicación de la Ley 2213 de 2022 al desarrollo en materia de administración de justicia todas las partes coinciden, en que, en mayor o menor medida, para los sujetos procesales efectivamente dicha ley ha contribuido de manera evidente.

En cuanto a la existencia de un cambio en la forma en la que se presentan, recopila o valoran las pruebas, para uno de los entrevistados la virtualidad se ha convertido en un obstáculo, como lo manifestaba el *Defensor 1* que expone como las fallas en la conectividad intervienen en las dinámicas propias del interrogatorio. Sin embargo, para otros sujetos la virtualidad significó facilidad y efectividad a la hora de presentar pruebas documentales, además de la ventaja que significa que la práctica probatoria quede registrada en audio y video.

En lo relacionado con la infraestructura, todas las partes coinciden en lo precaria de la misma, presentando diferentes puntos de vista desde su rol dentro del proceso, pero siempre haciendo énfasis en que todavía hay un largo camino que recorrer en materia de elementos tecnológicos, conectividad y plataformas.

Respecto a la capacitación sobre el uso de herramientas tecnológicas para la implementación de la Ley 2213 de 2022, todos los entrevistados manifiestan no haber recibido capacitación específica sobre este tema, a excepción de los jueces, que igualmente expresaron tener oferta de capacitaciones, pero imposibilidad de asistir por la carga laboral propia de su cargo.

En relación al número de audiencias fallidas, resulta interesante como la percepción de este aspecto varía, ya que algunos sostienen que hay más audiencias fallidas excusadas en la conectividad, mientras que otros manifiestan que al no tener que desplazarse las partes, es excepcional que una audiencia se declare fallida, y esto es por factores externos a la virtualidad, por lo que las opiniones sobre este tema se encuentran divididas.

En cuanto a la vulneración o no del principio de intermediación, se mantiene la tendencia que se ha dado entre diferentes abogados, juristas, académicos y demás personas relacionadas con el derecho, ya que es un tema polémico y que ha sido el foco de discusión cuando se toca

el tema de la virtualidad. Una parte de los entrevistados sostiene que dicho principio no tiene relación con la presencia física del juez en el lugar donde se practica la prueba y que incluso la virtualidad posibilita la flexibilización del mismo. Sin embargo, otra porción de la muestra entrevistada expresa que sigue siendo necesario que el juez analice el contexto, la gesticulación y demás aspectos propios del lenguaje corporal importantes para la valoración de la prueba, los cuales no pueden percibirse de manera virtual, por lo que consideran que si de da un detrimento del principio de inmediación. Igualmente es importante señalar que ambos jueces, quienes son quienes efectivamente materializan el principio, manifestaron que la práctica probatoria adelantada de manera virtual efectivamente iba en contra del principio de inmediación.

Finalmente, la mayoría de los inconvenientes que manifestaron las partes entrevistadas están relacionados con la dificultad a la hora de compartir archivos, sea documentos o grabaciones de audio, toda vez que estos pierden nitidez y calidad o su carga a la plataforma presenta inconvenientes, además de los ya mencionados problemas de conectividad. Un punto en común fue la aceptación de la medida que tomó la Corte Constitucional en la sentencia C-134 de 2023, en la cual reitera la implementación de la virtualidad en todas las actuaciones con excepción del juicio oral.

Capítulo 8: Conclusiones

Conclusiones generales.

A lo largo de esta monografía podemos evidenciar la manera en que nuestro país puso la tecnología al servicio de la administración de justicia, desde la llegada del Covid-19 en el año 2020. La crisis sanitaria, obligó a hacer una transición de la presencialidad a la virtualidad, solucionando en la marcha los obstáculos que se generaban desde el interior de la administración de justicia por causa de la cuarentena, al estar bajo restricciones a las libertades, especialmente, medidas de distanciamiento físico, que imposibilitaba el libre tránsito. En este sentido, el sistema judicial tuvo que tomar medidas necesarias que implicaban un cambio significativo en la ejecución de las audiencias, y que para mal o para bien traerían un cambio emblemático en nuestra jurisdicción.

Primero se sancionó el decreto 806 de 2020, en el cual se adoptaban las medidas para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales. posteriormente el 13 de junio del año 2022, a través de la Ley 2213 de 2022, el congreso de la república decidió implementar la vigencia del decreto anteriormente dicho. Con esta ley, los procesos penales tienen la posibilidad de realizarse de manera remota, a través de un equipo tecnológico que cuente con una buena cobertura a internet, audio, sonido y una cámara para la reproducción de imágenes o videos. Dicho equipo podría ser un computador, un celular e incluso una tablet, para así tener la posibilidad de presenciar las distintas etapas penales.

Sin embargo, esta ley no fue la que dio paso a la implementación de las TICS en las actuaciones judiciales, ya que anteriormente existían leyes como la Ley 527 de 1999 que reglamenta el uso de mensajes de datos, comercio electrónico y las firmas digitales. También ya se tenía el antecedente de la disposición de artículos de la Ley 906 de 2004 y de la Ley 1437 de 2011 que implementan el uso de la tecnología en la administración de justicia. De

esta manera, evidenciamos que, durante años, Colombia ha hecho intentos significativos por tratar de incorporar el uso de las TICS en el sistema judicial, pero no hay duda alguna en que el paso definitivo para lograr este objetivo fue la Ley 2213 del 2022.

Colombia no fue la única que se vio obligada a dar este gran cambio, países de todo el continente e incluso de Europa, Asia y África tuvieron la responsabilidad de hacer una transición hacia la virtualidad, por las consecuencias que dejaba la cuarentena obligatoria. Chile, por ejemplo, con la implementación de la ley 21.266 de 2020, estableció un régimen jurídico de excepción para los procesos judiciales, en especial en los procesos penales, Ecuador por su parte, expidió un acuerdo para la realización de video audiencias en julio del 2020, en donde a su vez, se explicaba el procedimiento formal de éstos. De esta manera, podemos observar que la mayoría de los países, tuvieron que optar por la decisión de hacer cambios en la administración de justicia implementando en gran medida el uso de dispositivos tecnológicos que ayudaran a evitar el estancamiento, fruto de la pandemia.

Sin embargo, no todo fue bueno, con el pasar de las audiencias y de los diferentes procesos, se llegó a la conclusión que la virtualidad podría traer consigo numerosos inconvenientes que podrían alterar la naturaleza de las etapas penales, en especial, la audiencia del juicio oral que trae consigo la práctica de pruebas. Muchos consideran que en estas etapas se conservan las garantías procesales y se protegen los derechos fundamentales de las partes e intervinientes; pero otros, tienen un concepto que va en otra dirección, toda vez que plantean una transgresión a principios como la inmediación, la contradicción, la gratuidad, el derecho de defensa técnica y muchos otros conceptos que alteran el orden natural de una audiencia lo que conlleva a que se violenten las garantías procesales.

En la sentencia C-134 de 2023 la corte nos habla que es el juez a través de su criterio autónomo el que decide si la práctica de pruebas se debe realizar de manera presencial o remota, de esta manera, se respetan los lineamientos que están contemplados en la Ley 2213 de 2022 y de igual manera se le da plena autonomía al juez respetando su calidad de director del proceso. Sin embargo, la corte planteó una excepción dirigida a la práctica de pruebas en el juicio oral, ya que esta audiencia necesariamente se debe realizar de manera presencial para proteger la legalidad, el derecho de defensa y la inmediación.

A través del trabajo de campo, se pudo confirmar que, como se desarrolló en el capítulo correspondiente a infraestructura y capacitación, la misma es bastante precaria, y los funcionarios aún presentan inconvenientes de diferente índole, en algunos casos relacionados con la plataforma o el proveedor de servicios de la rama judicial, que no es estable y en ocasiones los expulsa, como también con la distorsión de material probatorio como documentos, imágenes o audios, esto en consecuencia de tener que presentarlos mediante las plataformas virtuales.

Igualmente, pudimos apreciar, que, a diferencia de lo enunciado en el desarrollo de la presente investigación, en el que se planteó que el número de audiencias fallidas había disminuido significativamente, las partes procesales entrevistadas tienen percepciones muy divididas en este aspecto. Algunos de los entrevistados perciben que el número de audiencias fallidas ha aumentado, con la justificación de la conectividad, mientras que otra parte de la muestra concuerda con lo planteado inicialmente, resaltando que, al eliminar la necesidad del desplazamiento, difícilmente se vea frustrada la realización de una audiencia.

Finalmente, haciendo un análisis tanto del trabajo de campo como de la investigación documental, concluimos que las audiencias preliminares no se ven afectadas de manera significativa con la aplicación de la Ley 2213 de 2022 y podrían continuar operando de esta forma.

Conclusiones del autor.

Después de analizar todas las aristas derivadas de la presente monografía, podemos llegar a concluir que todas las partes involucradas en los procesos judiciales, en este caso penales, se han enfrentado a grandes retos a partir de la intempestiva aplicación de los medios tecnológicos al momento de adelantar las diferentes diligencias que componen un proceso penal.

Inicialmente, se ha podido concluir a través de la investigación documental y el trabajo de campo que la única parte del proceso que ha tenido oferta de capacitación específica relacionada con la aplicación de la Ley 2213 de 2022 son los jueces (y empleados de los despachos), por lo que las demás partes han tenido que acudir a sus conocimientos empíricos sobre los medios tecnológicos o capacitación externa, lo que a criterio de los autores, podría generar dificultades, sobre todo para los actores procesales de edad avanzada, quienes son los que más contratiempos suelen presentar a la hora de ejercer su rol mediante la virtualidad.

Por otro lado, logramos avizorar que la infraestructura con la que contaba la rama judicial al momento de la expedición del decreto 806 y posteriormente la Ley 2213 de 2022 no era la óptima para ejecutar una operación de tal magnitud, y si bien se entiende que la medida fue adoptada de urgencia en un contexto mundial para el que nadie estaba preparado, los recursos con los que se contaban ya eran obsoletos incluso para la presencialidad, lo que significó otro obstáculo. Si bien es evidente la intención del órgano judicial de actualizarse realizando una importante inversión, de la que ya se están comenzando a ver avances, aún queda un largo camino por recorrer para superar los inconvenientes que han surgido y poder aspirar a una administración de justicia acorde con los recursos tecnológicos con los que se cuenta hoy en día.

También, resulta para nosotros evidente, que si bien la virtualidad ha traído facilidades y ahorros en términos de tiempo y recursos, también ha sido facilitadora de violaciones flagrantes de garantías y principios procesales, y el ejemplo más concreto está relacionado con la intermediación probatoria, que a pesar que algunos autores y entrevistados consultados en el trabajo de campo, sostienen que la intermediación no tiene nada que ver con la presencia física del juez en el lugar de la práctica probatoria, para estos autores esto si guarda una estrecha relación, toda vez que estar en el mismo recinto le permite al juez apreciar aspectos indispensables para la valoración de la prueba como el lenguaje corporal del testigo, la forma de recordar, su semblante, entre otros, además de tener un total control del entorno y el contexto en el que se va a desarrollar la diligencia, lo que hemos apreciado no es posible teniendo contacto con el testigo únicamente a través de una cámara. Por otro lado, también se puede concluir que la virtualidad interfiere con la dinámica y técnica propia del interrogatorio y contrainterrogatorio, toda vez que las intermitencias de red o los problemas de audio o video le restan la fluidez que necesita esta actividad

En relación con lo anterior, los autores comparten la posición tomada por la Corte Constitucional en la sentencia C-143 del 2023 de continuar con la virtualidad durante los procesos penales, a excepción del juicio oral y lo relacionado con la práctica probatoria, salvaguardando así el principio de inmediación, que es fundamental para un sistema oral con tendencias acusatorias como el nuestro, y que ha sido punto crítico de la discusión en torno a la viabilidad de la aplicación de las tecnologías de la información en los procedimientos judiciales en materia penal. También consideramos importante señalar, que, al momento de la redacción del presente escrito, no ha sido posible conocer el texto completo de dicha providencia.

Si bien es cierto, que no se puede desconocer que la aplicación de la virtualidad a través de la Ley 2213 de 2022 ha generado una descongestión significativa en los despachos, y una facilidad relacionada con el desplazamiento de las partes, también ha sido usada para sacar provecho de forma desleal y en detrimento de la igualdad de armas, de las condiciones que ella misma implica, cancelaciones de audiencias con la justificación de falta de conectividad, testimonios carentes de espontaneidad, asesorías o indicaciones fuera del rango de visión de la cámara, falta de atención de funcionarios o personas involucradas en los procesos, entre otras.

También consideramos importante trae a colación los aspectos relacionados con la solemnidad que siempre ha caracterizado al ejercicio del derecho y sobre todo, al derecho penal, y es que la virtualidad ha permitido que las diferentes partes del proceso falten al respeto al acto conectándose desde lugares poco adecuados (hemos visto casos virales en los que alguna de las partes establece conexión desde un restaurante, una tienda, o incluso su vehículo mientras conduce), lo que puede llegar a afectar, más allá de la solemnidad propia del acto, las garantías como lo son la defensa técnica o el debido proceso.

Teniendo en cuenta lo anterior, consideramos que a pesar de la necesidad que tiene nuestro sistema actual de concordar con el desarrollo tecnológico, esto no puede hacerse desconociendo los principios y garantías procesales, ni el espíritu de la oralidad que es fundamental en un sistema con tendencias acusatorias como el que se aplica en Colombia, por lo que debe limitarse hasta un punto donde no lesioné aspectos fundamentales como la inmediación, la contradicción, el debido proceso, entre otros, al menos hasta que se cuentan con unas herramientas de mayor idoneidad. Igualmente entendemos las limitaciones de un país con tantas dificultades como el que habitamos, y es que como lo evidenciamos en el acápite del derecho comparado, ni siquiera países con mayor índice de desarrollo han encontrado una respuesta definitiva a los retos que presenta la virtualidad, más allá de la más común, también implementada por la Corte Constitucional de nuestro país, que es optar por regresar a la presencialidad cuando se trata de diligencias que conlleven práctica probatoria, lo cual, reiteramos, consideramos acertado.

Por el momento, consideramos que se requiere una regulación más específica sobre las formalidades y su consecuencia al desconocerse durante el desarrollo de un proceso virtual, ya que el código general del proceso puede verse descontextualizado en algunos casos puntuales, como puede ser el requerimiento de lugares específicos para la conexión, la obligatoriedad de las cámaras encendidas y sus consecuencias, qué hacer en caso de fallas técnicas, entre otras.

Referencias

- Aristizábal, S., & Quintero, L. (2022). *El principio de intermediación y el uso de la tecnología en el proceso judicial colombiano*.
<https://repository.upb.edu.co/bitstream/handle/20.500.11912/10526/EL%20PRINCIPIO%20DE%20INMEDIACION%20Y%20EL%20USO%20DE%20LA%20TECNOLOGIA%20EN%20EL%20PROCESO%20JUDICIAL%20COLOMBIANO.pdf?sequence=1&isAllowed=1>
- Congreso de la República (junio 13 de 2022). Ley 2213. Por medio de la cual se establece la vigencia permanente del Decreto Legislativo 806 de 2020 y se adoptan medidas para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia y se dictan otras disposiciones. Diario Oficial No. 52.064.
http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/ley_2213_2022.html
- Congreso de la República. (agosto 31 de 2004). Ley 906 de 2004. Por la cual se expide el código de procedimiento penal. Diario Oficial No. 45.658.
http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/ley_0906_2004.html
- Congreso de la República de Colombia. (Julio 12, 2012). Ley 1564 de 2012 Código General del Proceso. http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/ley_1564_2012.html
- Corte Constitucional, Sala Plena. (febrero 20, 2008). Sentencia C-163-08. (Jaime Córdoba Triviño, M.P). <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2008/C-163-08.htm>
- Corte Constitucional, Sala Plena, (junio 3, 2023). Sentencia C-134-23. (Natalia Ángel Cabo M.P.)
- Corte Constitucional, (febrero 24, 2016). Sentencia C-086-16 de 2016. (Jorge Iván Palacio Palacio, M.P). https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2016/C-086-16.htm#_ftnref31
- Corte Constitucional, Sala plena. (agosto 23, 2006). Sentencia C-178-06 (Álvaro Tafur Galvis M.P). <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2006/C-718-06.htm#:~:text=Sentencia%20C%2D718%2F06&text=La%20Corte%20constata%20que%20ninguna,el%20demandante%20no%20puede%20realizarse>.
- Corte Constitucional, Sala Plena. (Julio 6, 2011). Sentencia C-543-11. (Humberto Antonio Sierra Porto M.P). <https://www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/2011/C-543-11.htm>
- Corte Constitucional, Sala Plena. (junio 9, 2005). Sentencia C-591-05. (Clara Inés Vargas M.P). <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2005/c-591-05.htm>
- Código general del proceso Congreso de la Republica de Colombia. (Julio 12, 2012). Ley 1564 de 2012 Código General del Proceso.
http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/ley_1564_2012.html

Consejo Superior de la Judicatura. (diciembre 14, 2022). Acuerdo PCSJA22-12024 de 2022 por el cual se establece la modalidad de teletrabajo en la rama judicial.

<https://www.ramajudicial.gov.co/documents/2323799/0/Acuerdo+PCSJA22-12024+del+14+de+diciembre+de+2022+%281%29.pdf/d60afc43-d0aa-4029-9703-ee3bc0455581>

Consejo Superior de la Judicatura. Marzo 2, 2006. Acuerdo PSAA06-3334. “Por el cual se reglamentan la utilización de

medios electrónicos e informáticos en el cumplimiento de las funciones de administración

de justicia”.

https://actosadministrativos.ramajudicial.gov.co/GetFile.ashx?url=~%2FApp_Data%2FUplod%2FEXTRA09-06.pdf

Consejo Superior de la Judicatura. (diciembre 4, 2023). Acuerdo CSJANTA23-210 2023. Por el cual se ordena el cierre extraordinario de las sedes de los despachos judiciales y dependencias administrativas que funcionan en los pisos 11, 12, 13, 14 y 15 del palacio de justicia José Félix de Restrepo de la ciudad de Medellín, sin suspensión de términos en los procesos y trámites que tienen a cargo, por obras de cambio de cableado estructural del inmueble.

<https://www.ramajudicial.gov.co/documents/2292905/134086178/ACUERDO+No.+CSJANTA23-210.pdf/65b78504-5ad3-4504-929c-30ffbf0a6ed9>

Corte Suprema de Justicia (2020) Providencia AP1097-2020 (Fabio Ospitia Garzón M.P)

Corte Suprema de Justicia. (Julio 31, 2019). Sentencia SP 10192 del 2019. (José Francisco Acuña Vizcaya M.P). <https://editorapublica.com/?p=185746>

Improving Access to Justice amid the Pandemic – New Remote ... (s. f.).

<https://unitar.org/about/news-stories/news/improving-access-justice-amid-pandemic-new-remote-hearings-toolkit>

La justicia virtual antes y después del covid | Uniandes. (s. f.).

<https://uniandes.edu.co/es/noticias/derecho/la-justicia-virtual-despues-de-la-pandemia>

Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones de Colombia (2023) Índices internacionales en TIC

https://colombiatic.mintic.gov.co/estadisticas/stats.php?id=146&jer=1&cod=&cod_aux=0
[ECD](#)

Méndez, E. F. (2017). La transformación del sistema penal inquisitivo a un sistema oral acusatorio en Colombia. Grupo Editorial Ibáñez. <http://cesnav.uninav.edu.mx>

MORA REDONDO, W. A. (s. f.). *Las incidencias de la práctica de la virtualidad en el proceso penal garantista*. REPOSITORIO EAFIT.

<https://repository.eafit.edu.co/server/api/core/bitstreams/1269ab2c-5230-4961-8320-d98126f37943/conten>

Protocolo para la realización de videoaudiencias. (s. f.)

<https://www.funcionjudicial.gob.ec/www/pdf/Protocolo%20para%20la%20realizaci%C3%B3n%20de%20videoaudiencias%20-%20CJ.pdf>

Presidencia de la Republica de Colombia. (junio 4, 2020). Decreto 806 de 2020. Por el cual se adoptan medidas para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica. http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/decreto_0806_2020.html

Rozo, C. F. (s. f.). *La Corte Constitucional reitera virtualidad en la justicia, excepto en*, de <https://dialogospunitivos.com/corte-constitucional-reitera-virtualidad-justicia-excepto-juicio-oral-materia-penal/>

Royo, J. P. (2000). *Curso de Derecho Constitucional*. Marcial Pons.

Tribunal Constitucional de la República de Chile. (diciembre 10, 2020). Sentencia 8892-2020. <https://vlex.cl/vid/852812169>

Universidad de Buenos Aires. (2018). *La técnica de encuesta: Características y aplicaciones*. <https://metodologiadelainvestigacion.sociales.uba.ar/wp-content/uploads/sites/117/2019/03/Cuaderno-N-7-La-t%C3%A9cnica-de-encuesta.pdf>