



Desafíos y Reformas en el

DERECHO

Público y Social de Colombia

Análisis Crítico de la Eficiencia, Acceso y Justicia

SANMARTÍN
Fundación Universitaria

ISBN DIGITAL: XXXX-XXXX

DESAFÍOS Y REFORMAS EN EL DERECHO PÚBLICO Y SOCIAL DE COLOMBIA: ANÁLISIS CRÍTICO DE LA EFICIENCIA, ACCESO Y JUSTICIA

Editor Académico

Carlos Hernández Díaz

Autores:

Daniela Jireh Guzmán Acevedo

Alexander Rodríguez Cristancho

Camilo Torres Bernal

Johon Edgar Quintero Amaya

Janneth Borbón Vega

Mayerly Silva González

Esmeralda Guzmán Ospina

FACULTAD DE CIENCIAS SOCIALES Y ADMINISTRATIVAS

Producto de investigación

Proyecto Financiado con título

Las ciencias sociales y sus transformaciones desde las nuevas dinámicas contemporáneas de la formación en educación superior con código PYI 2023-036

Consejo Superior

Luis Javier Giraldo Múnera

Miembro externo - Presidente

María Juliana Araújo Oñate

Miembro externo

Arley Gómez López

Miembro externo

Óscar Manco López

Miembro externo

Alejandro Olaya

Miembro externo

Javier Norberto Pérez Montenegro

Representante de los decanos

Javier Felipe Ruiz Rodríguez

Representante de los profesores

Julio Farid Mejía

Representante de los estudiantes

Hans Diederichs Quirós

Representante de los Egresados

Fernando José Restrepo Escobar

Rector

Autoridades de gobierno

Fernando José Restrepo Escobar

Rector

Javier Daza Lesmes

Vicerrector Académico

Yezid Orlando Pérez Alemán

Vicerrector de Desarrollo Estratégico

María Fernanda Juliao Ferreira

Vicerrectora Financiera y Administrativa

Alejandro Suárez Parada

Secretario General

Comité científico

Bruno Celano

Doctor en Filosofía Analítica y Teoría General del Derecho Università degli. Studi di Milano, Italia

Alejandro Robledo Rodríguez

Doctorado en Filosofía Instituto de Humanidades Universidad Diego Portales, Chile

Maximiliano Alberto Aramburo Calle

Doctorado Universidad de Alicante

Silvina Pezzetta

Doctorado de la Facultad de Derecho De la Universidad Nacional de Rosario Argentina

Mario Jori

Università degli studi di Milano

Enrico Diciotti

Università degli Studi di Siena -Mario Jori, Italia

Francesco Viola

Catedrático de Filosofía del Derecho Universidad de Palermo Italia -Marc Van Hoecke

Luis Felipe Jiménez Jiménez

Universidad Autónoma de Zacatecas México

Patricia Britos

Universidad Nacional de Mar del Plata

Pares Académicos

Wilson Sánchez Merino

Universidad Regional Autónoma de los Andes- Ecuador

Hugo Hernán Ortiz

Fundación Universitaria San Martín

Kelly Marcela Salazar Figueroa

Universidad Autónoma de Colombia

Número de volumen: 1

Formato: Digital

ISBN Digital: XXXX-XXXX

Año: 2025

Diseño de cubierta: Esteban Sanabria Quintero

Diagramación: Esteban Sanabria Quintero

Nota a la publicación

Las opiniones y contenidos reflejados en los capítulos de esta publicación no necesariamente representan la posición de la Fundación Universitaria San Martín, por lo que son responsabilidad exclusiva de los autores que aportaron su conocimiento para el desarrollo de esta edición.

Carrera 18 # 80-75

Bogotá D.C., Colombia.

PBX: 4322671

Correo electrónico del libro: publicaciones@sanmartin.edu.co

Presentación

Colombia ha recorrido un largo camino en la consolidación de su democracia y la estructuración de un sistema jurídico que busque proteger los derechos fundamentales de sus ciudadanos. Sin embargo, a pesar de los avances, persisten serios desafíos en el ámbito del derecho público y social que afectan la eficiencia, el acceso y la justicia. La aplicación del derecho en el país se ve atravesada por un contexto de corrupción, desigualdad y burocracia que obstaculiza los procesos necesarios para alcanzar una verdadera equidad en los derechos y la distribución de la justicia. Este ensayo tiene como objetivo hacer un análisis crítico de estos desafíos y las reformas necesarias en el marco del derecho público y social, para una Colombia más justa y eficiente.

Uno de los desafíos más persistentes en Colombia es la corrupción en las entidades públicas. El control fiscal, establecido como un mecanismo para garantizar el uso adecuado de los recursos del Estado, sigue siendo un área crítica que necesita reformas sustanciales. La Constitución de 1991, si bien es un hito en la historia jurídica del país, no ha logrado erradicar por completo los vicios de la corrupción que se infiltran en los diferentes niveles de gobierno. Las instituciones encargadas de la fiscalización, como la Contraloría General de la República, a menudo se ven desbordadas por la magnitud del problema.

Aunque existen mecanismos como la rendición de cuentas y la auditoría, estos se ven limitados por la falta de independencia real de las instituciones encargadas de supervisar y sancionar.

El combate a la corrupción debe ser un pilar de cualquier reforma en el derecho público. A lo largo de los años, el país ha implementado leyes y regulaciones, como la Ley 1474 de 2011, que busca mejorar la transparencia, pero la falta de voluntad política y la debilidad institucional han dificultado la aplicación efectiva de estas normativas. Para mejorar la eficiencia del control fiscal, es necesario un fortalecimiento de las instituciones encargadas de la supervisión y una mayor participación de la ciudadanía en el proceso de vigilancia y control.

Por otra parte, el acceso a la justicia es otro desafío fundamental en Colombia. A pesar de los avances normativos, como la creación de la Corte Constitucional y la garantía de derechos fundamentales en la Constitución de 1991, las desigualdades económicas, sociales y geográficas siguen siendo barreras significativas para el acceso efectivo a la justicia. En las zonas rurales y apartadas del país, donde la presencia del Estado es mínima, los ciudadanos se ven privados de su derecho a la protección judicial. La interoperabilidad entre los diferentes sistemas judiciales y administrativos tampoco ha logrado garantizar un acceso ágil y eficiente a los tribunales, especialmente en lo que respecta a derechos fundamentales como el acceso a la salud, la educación y la alimentación, particularmente en sectores vulnerables como la población infantil.

Además, los costos asociados a los trámites legales y la falta de recursos para la defensa de los derechos de los ciudadanos más desfavorecidos son obstáculos que perpetúan la exclusión social. Si bien existen iniciativas como la acción de tutela, que permite a los ciudadanos presentar demandas ante los tribunales sin necesidad de costosos procedimientos, su aplicación en ocasiones se ve dilatada por la congestión del sistema judicial. La conciliación y otros mecanismos alternativos de resolución de conflictos, como la mediación, se han mostrado como alternativas viables para desatascar los tribunales, pero su implementación efectiva y el acceso universal a estos mecanismos aún son limitados.

La Justicia Social: Barreras en el Acceso a Derechos Fundamentales es otro de los grandes desafíos es la justicia social, especialmente en áreas como la adjudicación de terrenos baldíos, el acceso a la contratación pública para las pequeñas y medianas empresas (MIPYMES) y la protección de los derechos laborales y sociales. La desigualdad económica sigue siendo uno de los principales obstáculos para una distribución equitativa de los recursos y oportunidades en el país. En particular, la adjudicación de terrenos baldíos, una cuestión pendiente desde la época de la reforma agraria, sigue siendo un tema de discusión importante, ya que muchos de estos terrenos han sido adjudicados de manera irregular, lo que afecta a las comunidades rurales que requieren tierras para su desarrollo.

Además, las MIPYMES enfrentan dificultades considerables para acceder a los procesos de contratación pública. Aunque existen normas que buscan promover su inclusión, las barreras burocráticas, la falta de capacitación y los requisitos complejos siguen siendo obstáculos para su participación en la economía formal. Reformar el sistema de contratación pública para facilitar el acceso de estos pequeños empresarios es una necesidad urgente para promover el desarrollo económico inclusivo y reducir la desigualdad.

Las reformas en el derecho público y social en Colombia deben centrarse en fortalecer el sistema judicial, aumentar la transparencia en la gestión pública, y garantizar un acceso real y equitativo a los derechos fundamentales. Entre las reformas más necesarias destacan:

- **Reformas en el Sistema de Control Fiscal:** Es crucial fortalecer las capacidades de las instituciones encargadas de la fiscalización, promover la transparencia y crear mecanismos más efectivos de rendición de cuentas. La independencia de la Contraloría y otras entidades de control es fundamental para erradicar la corrupción.
- **Reformas en el Acceso a la Justicia:** Mejorar la infraestructura judicial en zonas rurales, ampliar la cobertura de la justicia en línea y fortalecer los mecanismos alternativos de resolución de conflictos como la conciliación y la mediación.
- **Reformas en la Justicia Social:** Promover políticas públicas que faciliten el acceso a la tierra, la contratación pública y la participación de las MIPYMES en el mercado formal. Además, garantizar que los derechos sociales sean protegidos de manera efectiva, especialmente en las áreas más vulnerables del país.

El presente texto es un resultado de un proyecto de investigación del Programa de Derecho de la Fundación Universitaria San Martín con Código: PYI-2023-046 con título Justicia y Derechos Humanos en el grupo de investigación Ciencias Sociales y Económicas: Entorno y Comunidad y los productos (Capítulos) son resultado del semillero *Aequitatis Libertas Fraternitas*.

En el contexto contemporáneo de Colombia, el análisis profundo y crítico de su sistema jurídico, político y social resulta fundamental para comprender los retos que enfrenta el país en su búsqueda de justicia, equidad y desarrollo. Este libro se adentra en una serie de temas clave que reflejan tanto los logros como las deficiencias estructurales de las instituciones colombianas, con un enfoque especial en el impacto de las reformas legales y las políticas públicas en diferentes sectores.

A lo largo de los capítulos, se exploran diversas áreas de la legislación y la administración pública colombiana, comenzando con un análisis de la eficiencia del control fiscal en el país, un aspecto crucial para combatir la corrupción en las entidades públicas bajo el marco de la Constitución de 1991. Este análisis se complementa con la evaluación del impacto de la conciliación en la reducción de procesos judiciales, lo que evidencia los esfuerzos por desatascar el sistema judicial y promover soluciones pacíficas en conflictos legales.

Otro capítulo de relevancia aborda la interoperabilidad en los sistemas de justicia, un desafío significativo en el acceso a derechos fundamentales como el derecho a la alimentación de la población infantil. El libro también explora las barreras que enfrentan las MIPYMES en su acceso a la contratación pública, especialmente en el Distrito de Bogotá, un tema de gran importancia para la economía y el fortalecimiento de las pequeñas y medianas empresas.

El proceso breve de nulidad del matrimonio religioso se presenta como una reflexión sobre la adaptación de las normativas eclesásticas a la realidad social y jurídica del país, mientras que el análisis de la adjudicación de terrenos baldíos en Colombia arroja luces sobre los obstáculos y oportunidades para lograr un acceso equitativo a la tierra.

Finalmente, se aborda el conocido Juicio de Scopes, o “Juicio del Mono”, un hito en la historia judicial estadounidense que sigue siendo relevante en debates contemporáneos sobre la ciencia, la religión y el derecho, y que se contextualiza en el contexto colombiano en el cine a través de la película *La herencia del viento*.

Cada uno de estos capítulos constituye una reflexión crítica sobre el panorama legal y social de Colombia, y juntos invitan a una discusión sobre las reformas necesarias para superar los desafíos que persisten en el camino hacia un país más justo, equitativo y transparente. Este libro, por lo tanto, no solo ofrece un análisis técnico y jurídico, sino también un llamado a la acción para todos los actores involucrados en el proceso de cambio.

ÍNDICE

CAPÍTULO UNO

| | |
|---|------------------|
| Eficiencia del Control Fiscal en Colombia: Evaluación del Combate a la Corrupción en Entidades Públicas Según la Constitución Política de 1991 | Página 17 |
| Introducción | Página 18 |
| Marco Teórico | Página 22 |
| Referencias Internacionales Comparables | Página 26 |
| Metodología | Página 30 |
| Conclusión | Página 31 |

CAPÍTULO DOS

| | |
|--|------------------|
| Impacto de la Conciliación en la Reducción de Procesos Judiciales en Colombia | Página 32 |
| Introducción | Página 33 |
| Metodología | Página 37 |
| Marco Teórico | Página 38 |

CAPÍTULO TRES

| | |
|--|------------------|
| Interoperabilidad: Un Problema para Garantizar el Derecho de Alimentos de la Población Infantil en Colombia | Página 43 |
| Introducción | Página 44 |
| Comunicación e Interoperabilidad en el Ordenamiento Jurídico Colombiano | Página 50 |
| Las Herramientas TIC como Apoyo en la Aplicación de los Mecanismos Legales | Página 52 |
| Estrategias para el Desarrollo de una Coordinación Interinstitucional Efectiva | Página 55 |
| Conclusión | Página 58 |

CAPÍTULO CUATRO

| | |
|--|------------------|
| Las Barreras en el Acceso de las Mipymes a la Contratación Pública en el Distrito de Bogotá | Página 62 |
| Introducción | Página 63 |
| Antecedentes | Página 64 |
| Diferencia entre Contratación Pública y Privada | Página 68 |

CAPÍTULO CINCO

| | |
|--|------------------|
| Las Barreras en el Acceso de las Mipymes a la Contratación Pública en el Distrito de Bogotá | Página 81 |
| Introducción | Página 82 |
| Proceso Breve Nulidad Matrimonial | Página 85 |
| Trámite del Proceso Breve | Página 91 |
| Requisitos | Página 93 |
| Costos | Página 95 |
| Tiempo de Ejecución | Página 95 |
| Análisis Jurisprudencial | Página 96 |
| Conclusión | Página 97 |

CAPÍTULO SEIS

| | |
|---|-------------------|
| Elementos que Afectan la Adjudicación de Terrenos Baldíos en Colombia: Desafíos y Propuestas para un Acceso Equitativo | Página 100 |
| Introducción | Página 101 |
| Avances A través de la Historia en la Normativa en Temas de Tierras | Página 106 |
| Desarrollo Jurisprudencial y sus Referentes Normativos en la Adjudicación de Tierras Baldías en Colombia | Página 110 |
| Análisis Legal, Tratados Internacionales y Jurisprudencia que Regula los Terrenos Baldíos en Colombia | Página 113 |

| | |
|---|------------|
| Análisis Crítico de la Adjudicación de Terrenos Baldíos en Colombia | Página 119 |
| Conclusión | Página 122 |

CAPÍTULO SIETE

| | |
|--|------------|
| El Juicio de Scopes o “Juicio del Mono”, Narrado en la Película la Herencia del Viento (Daniel Petrie, Estados Unidos, 1999) | Página 127 |
|--|------------|



CAPÍTULO UNO

Eficiencia del Control Fiscal en Colombia: Evaluación
del Combate a la Corrupción en Entidades Públicas
Según la Constitución Política de 1991

1. Introducción

La corrupción es un flagelo que carcome cualquier estamento de un estado y puede ser presentado en cualquier parte del mundo, pero se ha generado una especie de normalización en estados en vía de desarrollo como es el caso de Latinoamérica, la corrupción crea escenarios propicios para generar retrocesos en las diferentes instituciones y entidades públicas impactando de manera directa al estado y a los derechos que posee la población al disfrute de los recursos públicos en inversión en infraestructura, políticas sociales, educación salud y demás beneficios que otorga el estado.

Para Mira (2001), la corrupción genera un impacto en el desarrollo económico ahuyenta la inversión privada, debilitando el sistema normativo golpeando directamente en la confianza de la población en los funcionarios públicos y las instituciones del estado³.

El control fiscal en cualquier país del mundo es imprescindible y necesario para garantizar un manejo adecuado y eficiente de los recursos públicos, y a partir de ello cumplir uno de los fines esenciales del estado Colombiano enmarcado en el articulado de la Constitución Política de Colombia de 1991⁴. Por otro lado, se anunció que, para el ejercicio de Control Fiscal, se trasladaba este control y a su vez debería ser ejercido en forma posterior y selectiva conforme a los procedimientos, sistemas y principios que establezca la ley según el Artículo 267 de la Constitución de 1991.

Este modelo de control le otorga a la Contraloría todas las facultades para poder intervenir y garantizar la gestión de los recursos públicos con posterioridad a su ejecución, a fin de asegurar que estos fueran adecuados y destinados de acuerdo con los parámetros establecidos en su asignación

¹ El presente texto es un producto de investigación del Programa de Derecho de la Fundación Universitaria San Martín con Código: PYI-2023-046 con título Justicia y Derechos Humanos en el grupo de investigación Ciencias Sociales y Económicas: Entorno y Comunidad.

² Estudiante de la Fundación Universitaria San Martín, culminando el décimo Semestre, integrante del semillero *Aequitatis Libertas Fraternitas* Email: daniguzman14@gmail.com

³ Mira. (2001). El control fiscal en Colombia. *Revista - Estudios Socio-Jurídicos*, 9(2), 29-55. Disponible en : <http://www.scielo.org.co/pdf/dys/n91/0120-3584-dys-91-11.pdf>

⁴ De acuerdo a esto “en Colombia la función pública del Control Fiscal, es ejercida por la Contraloría General de la República, máximo órgano de control fiscal, que es una entidad de carácter técnico con autonomía administrativa y presupuestal”. Véase en: “Artículo 1 Decreto 267, (2000)”. Disponible en: https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=9599#:~:text=ARTÍCULO%201°.&text=La%20Contraloría%20General%20de%20la%20República%20es%20un%20órgano%20de,Constitución%20y%20en%20las%20leyes._

inicial siendo invertidos en debida forma, evitando manejos inadecuados promoviendo la corrupción. El control fiscal en el país ha tenido diferentes cambios a través de la historia remontándonos en sus inicios en la época de la Republica donde se habla por primera vez una forma de organización de control fiscal, impulsada por Francisco de Paula Santander, al crear la primera ley contra los empleados de hacienda, a fin de controlar la malversación de los recursos y el cuidado de los bienes que para la época eran vitales para la liberación y la lucha contra los españoles. A partir de ahí y en el transcurso de las décadas siguientes ha tenido diferentes modificaciones, no es hasta el año 1923 y a causa de la gran depresión del 20 que se consulta y contrata a una comisión de expertos conocidos como la Misión Kemmerer⁵, generando la conclusión sobre la importancia de generar reformas completas en el manejo y control de los recursos públicos.

Con la llegada de la Carta política de 1991, se buscó la organización y un nuevo encausamiento a cada uno de los órganos de control que ejercían de una u otra manera control fiscal en Colombia, optando con procedimientos, funciones y límites para garantizar un control exhaustivo frente al nivel de corrupción que para esa época ya era muy alto. Es allí donde se incluyen en el artículo 267 que describe las funciones y objeto del ente garante de control; así mismo, en el artículo 268⁶ de la Constitución Política de 1991.

En este proyecto de investigación abarcaremos diferentes posiciones de autores involucrados en la conservación de los recursos que hoy en día cuenta nuestro país, con el fin de determinar si la Constitución brinda todas las garantías y si las leyes existentes mantienen esa regulación y control o, por el contrario, es necesario fortalecer estas leyes a fin de sancionar a aquellos funcionarios públicos que de una u otra manera se encuentran aprovechando sus cargos públicos para malversar los fondos y bienes de la Nación; acá nace la pregunta si debemos volver a la época de la república o como lo hacen

⁵ Este grupo de consultores e intelectuales en temas económicos desarrollo “una investigación de la realidad económica de esa época, el nombre de la misión proviene por el profesor Edwin Walter Kemmerer, quien lideró el grupo de expertos, el proceso dio como resultado la creación de tres entidades: el Banco de la República, la Contraloría General de la República y la Superintendencia Bancaria, que a día de hoy es la Superintendencia Financiera”. Véase en: “Se cumplen 100 años de la Misión Kemmerer que dio origen al Banco de la República”. Disponible en: <https://www.larepublica.co/economia/se-cumplen-100-anos-de-la-mision-kemmerer-3619577>

⁶ El artículo describe las funciones del contralor general de la república a fin de garantizar el propósito de su creación.

otros países como China que castiga con la pena de muerte a aquellos funcionarios que desfalcan las arcas del Estado. De acuerdo al desarrollo de la introducción se desarrolla la siguiente pregunta de investigación.

1.1. Pregunta de Investigación

Es eficiente el control fiscal en Colombia para combatir la corrupción en las entidades públicas, de acuerdo con lo establecido en la Carta Política de 1991?

A partir de la siguiente pregunta problema se generan los siguientes objetivos.

1.2. Objetivo General

Evaluar la eficiencia y eficacia del control fiscal, en concordancia a la lucha de la corrupción en las entidades del estado según la constitución de 1991.

1.3. Objetivos Específicos

- Identificar cual ha sido el desarrollo legal de la normatividad que regula el Control Fiscal en Colombia.
- Revelar si la corrupción y el desfalco de los recursos públicos se debe a alguna falencia del control fiscal establecido por la Constitución Política de 1991.
- Evaluar el impacto que genera el control fiscal en la lucha de la corrupción.
- Proponer mecanismos y propuesta que impacten de manera positiva en el control fiscal en pro de la lucha de la corrupción en Colombia.

1.4. Justificación

El flagelo de la corrupción ha permeado todos los estamentos públicos del estado y carcome significativamente los recursos que deberían ser destinados a la inversión pública impactando de manera significativa en el desarrollo del país, deteriorando la eficiencia y la gestión de los recursos estatales. De acuerdo a al panorama generado a causa de esta problemática, los entes gubernamentales han generado la implementación de mecanismos específicos para combatir los impactos de este mal en sus diferentes formas.

Han sido diferentes reformas y esfuerzos en marcados en diferentes decretos y leyes, pero es manifestado directamente en la constitución política de Colombia donde se establecen estos parámetros y disposiciones, pero este gran problema ha estado creciendo cada día más, demostrando índices exorbitantes en comparación a los países de la región. En pocas palabras se ha normalizado este flagelo y es muy común ver comentarios como “que roben pero que hagan algo”, titulares de noticias en los diferentes medios de comunicación como “existen sobre costos en los materiales”, “se descubre una sobredimensión en el valor de los estudios en proyectos de infraestructura”.

De acuerdo a las investigaciones y estudios desarrollados a nivel mundial de los índices de desarrollo económico, vulneración de derechos humanos, el crecimiento de la violencia se evidencia que existe una relación directa en estos factores con el crecimiento de la corrupción, en la última calificación del Índice de Percepción de la Corrupción (IPC) del años 2023, donde Colombia tuvo una calificación de 40 puntos sobre 100, ocupando el puesto número 87 dentro de 180 países evaluados⁷, hay que tener en cuenta de ascendió 4 puestos en comparación al año pasado.

Es por ello que a través de este proyecto me busca evaluar la eficiencia del control fiscal desarrollado en Colombia en contra del flagelo de corrupción en los estamentos públicos. Colocando de pilar central el control fiscal como una herramienta fundamental en la lucha de esta problemática, impactando de manera directa en el manejo adecuado de los recursos públicos en función de la transparencia y legalidad en cualquier estamento público, de acuerdo a los principios descritos en la constitución política de 1991.

De acuerdo a los anteriores planteamientos se busca encontrar resultados que aporten de manera integral a los ajustes necesarios para fortalecer el control fiscal siendo eficiente en el control y ejecución de los recursos públicos en pro del desarrollo social y económico del país.

⁷ Transparencia por Colombia. (2024). Colombia mejora ligeramente en el Índice de Percepción de la Corrupción, ¿podrá seguir avanzando? *Transparencia por Colombia*. Disponible en: <https://transparenciacolombia.org.co/colombia-mejora-ipc-2023/>

1.5. Hipótesis

En Colombia, lamentablemente, los índices de corrupción en los últimos 10 años han logrado un incremento exuberante, a pesar de que la constitución política de 1991 estableció que tiene como objetivo mantener un control fiscal, asignando esta función a la Contraloría General de Nación como ente garante, para que vigile que los recursos del país estén bajo una gestión fiscal controlada no solo por la administración sino por los particulares que de una u otra manera contratan y manejan bienes del Estado. Aun así, hoy nos encontramos con un notorio deterioro del patrimonio y de los recursos públicos que están siendo malversados y sustraídos ilegalmente por entidades públicas, quienes destinan a particulares dichas licitaciones para contratar con el Estado a fin de lucrar sus arcas ocasionando con estos daños fiscales.

Aun cuando la Contraloría General de la República está en una permanente vigilancia de la inversión de los recursos, se continúa observando que las arcas del Estado siguen siendo afectadas; cada vez más nos encontramos con una realidad visible de obras inconclusas o los mal llamados elefantes blancos, que con ello afectan el erario público, al mismo tiempo afectando a la comunidad y a cada ciudadano colombiano, en donde estas obras quedan inconclusas o de mala calidad.

Las falencias que pueden haber dentro de la estructura normativa o la misma descripción de se desarrollan en la constitución requieren de una evaluación profunda y de acuerdo con los hallazgos realizan propuesta de mejora muy modificaciones para poder fortalecer el control y bajar de manera sustancial los índices de corrupción el país.

2. Marco Teórico

El control fiscal en Colombia se refiere al conjunto de acciones y procedimientos llevados a cabo para verificar la gestión administrativa y financiera de los recursos públicos. Según el artículo 267 de la Constitución Política de Colombia, la Contraloría General de la República es la entidad encargada de ejercer este control, asegurando la correcta administración de los recursos.

2.1. Definición y Funciones del Control Fiscal

El control fiscal tiene como finalidad fundamental garantizar la transparencia en la utilización de los recursos del Estado y la rendición de cuentas. En este sentido, el control fiscal no solo se ocupa de la auditoría financiera, sino que también evalúa el cumplimiento de la legalidad, eficiencia y eficacia de la gestión pública (Contraloría General de la República, 2013) ⁸.

2.2. Principios del Control Fiscal

Para el ejercicio del control fiscal, se deben seguir principios como la legalidad, la transparencia, la imparcialidad y la responsabilidad, los cuales son esenciales para asegurar la confianza pública en la gestión del Estado (González, 2020) ⁹. Entre los cuales podemos encontrar:

- **Legalidad:** Este principio establece que toda acción del control fiscal debe basarse en la legislación vigente. Las entidades de control deben actuar dentro del marco legal, garantizando que sus intervenciones y fiscalizaciones respeten las normas y procedimientos establecidos por la Constitución, leyes y reglamentos aplicables. Esto asegura que el control fiscal sea legítimo y que no se vulneren los derechos de los administradores públicos.
- **Transparencia:** Implica que la gestión pública y las actividades de control fiscal sean accesibles y claras para la ciudadanía. La información relevante sobre la gestión de los recursos públicos y los resultados del control deben ser divulgados de manera oportuna, permitiendo a los ciudadanos conocer cómo se utilizan los recursos del Estado y facilitando la rendición de cuentas.
- **Imparcialidad:** Es clave para el ejercicio del control fiscal, ya que garantiza que las acciones de fiscalización se realicen sin favoritismos ni sesgos. Los controles deben llevarse a cabo de manera objetiva, considerando siempre el interés público y evitando cualquier influencia o interés personal que pudiera afectar la independencia de la entidad de control.

⁸ Contraloría General de la República. (2013). Manual de Control Fiscal. Bogotá, Colombia: Contraloría General de la República.

⁹ González, M. (2020). Principios del control fiscal en Colombia. Revista de Derecho Público, 25(1), 59-78.

- **Eficiencia:** Este principio busca que los recursos públicos sean utilizados de manera óptima, maximizando los resultados y minimizando los costos. Las entidades de control fiscal deben evaluar no solo el cumplimiento de la normatividad, sino también la calidad de la gestión pública, haciendo recomendaciones que promuevan el uso eficiente de los recursos y la mejora continua en la administración pública.
- **Eficacia:** La eficacia se refiere a la capacidad de las entidades públicas para alcanzar los objetivos y resultados propuestos con los recursos disponibles. Es esencial que los programas y proyectos del Estado cumplan con sus metas planificadas, y el control fiscal debe verificar que la ejecución se realice de manera efectiva, generando beneficios tangibles para la sociedad.
- **Responsabilidad:** Este principio establece que tanto los funcionarios públicos como las entidades que controlan deben rendir cuentas por su gestión. Es fundamental que se asignen responsabilidades claras y que exista un mecanismo para exigir que los responsables respondan por el manejo de los recursos y resultados de sus decisiones. La responsabilidad fomenta un ambiente de rendición de cuentas y asegura que los actos de corrupción sean penalizados.
- **Continuidad:** El control fiscal no debe ser un proceso aislado, sino que debe ejercerse de manera permanente y continua. Las entidades de control deben establecer un sistema de monitoreo constante que les permita identificar irregularidades y evaluar la gestión pública de forma sistemática. Esto ayuda a prevenir el derroche y el mal uso de los recursos antes de que ocurran.
- **Participación:** El principio de participación implica que la ciudadanía y otros actores sociales deben ser incluidos en el proceso de control fiscal. Fomentar la participación ciudadana en la vigilancia de la gestión pública fortalece el control social y contribuye

¹⁰ Congreso de la República de Colombia. (1993). Ley 42 de 1993. Por la cual se expide el estatuto orgánico de la Contraloría General de la República. Bogotá, Colombia..

a la transparencia. Los ciudadanos pueden aportar información y desempeñar un papel activo en la supervisión del uso de los recursos públicos.

Marco normativo del control fiscal: La Ley 42 de 1993 establece el estatuto orgánico de la contraloría y define el marco normativo del control fiscal en Colombia, creando directrices para su funcionamiento (Congreso de la República de Colombia, 1993) ¹⁰. Constitución Política de 1991:

La Constitución establece en su artículo 267 que la Contraloría General de la República es la entidad encargada de ejercer el control fiscal, garantizando la vigilancia de la gestión fiscal de la administración pública.

Se definen los principios de transparencia, racionalidad y responsabilidad en el manejo de los recursos públicos.

- **Ley 42 de 1993:** Esta ley expide el estatuto orgánico de la Contraloría General de la República y establece las funciones, estructura y competencias de dicha entidad. Define el control fiscal como una función pública que tiene por objeto proteger el patrimonio público (Congreso de la República de Colombia, 1993) ¹¹.
- **Ley 1474 de 2011:** Conocida como la Ley Anticorrupción, establece medidas para prevenir y sancionar la corrupción en el manejo de los recursos públicos, promoviendo así la transparencia y el control efectivo. Esta ley modifica el control fiscal y fortalece la responsabilidad de los funcionarios públicos (Congreso de la República de Colombia, 2011).

Decreto 267 de 2000: Regula el régimen de control interno en las entidades públicas, estableciendo lineamientos para que los entes públicos implementen mecanismos de control interno, que son complementarios al control fiscal ejercido por la Contraloría.

¹¹ Congreso de la República de Colombia. (1993). Ley 42 de 1993. Por la cual se expide el estatuto orgánico de la Contraloría General de la República. Bogotá, Colombia..

¹² Office of the Auditor General of Canada. (2018). About the Office of the Auditor General of Canada. Recuperado de [URL de Auditoría General de Canadá]

¹³ Cour des comptes. (2020). La Cour des comptes. Recuperado de [URL de Cour des comptes]

- **Ley 1753 de 2015:** Esta ley, conocida como Ley de Plan Nacional de Desarrollo, incluye disposiciones orientadas a la mejora de la gestión pública y al fortalecimiento de la fiscalización, promoviendo un enfoque basado en resultados en el control fiscal (Congreso de la República de Colombia, 2015).

3. Referencias Internacionales Comparables

3.1. Auditoría General de Canadá

Similar a la Contraloría General de la República en Colombia, la Auditoría General de Canadá realiza auditorías sobre la gestión de recursos públicos y rinde informes al Parlamento. La Ley de Auditoría de Canadá define su marco normativo, incluyendo principios de independencia, objetividad y transparencia (Office of the Auditor General of Canada, 2018) ¹².

3.2. Tribunal de Cuentas (Francia)

En Francia, el Tribunal de Cuentas es responsable de controlar la ejecución de los presupuestos públicos y de garantizar la legalidad del gasto público, similar a las funciones de la Contraloría en Colombia. Está regido por un marco legal que promueve la independencia y la imparcialidad (Cour des comptes, 2020) ¹³.

3.3. Corte de Cuentas de El Salvador

Este órgano fiscalizador de El Salvador ejerce funciones de control y auditoría de los recursos públicos, basado en el marco normativo de la Ley de la Corte de Cuentas de la República. También promueve la transparencia y la rendición de cuentas, de manera similar al control fiscal colombiano (Corte de Cuentas de la República, 2021) ¹⁴.

¹⁴ Corte de Cuentas de la República. (2021). Ley de la Corte de Cuentas de la República. Recuperado de: <https://www.cortedecuentas.gob.sv/index.php/es/> 15 Tribunal de Cuentas. (2021). Ley Orgánica 2/1982, de 12 de mayo, del Tribunal de Cuentas. Recuperado de [URL de Tribunal de Cuentas de España]

¹⁶ López, J. (2018). Auditoría pública y control fiscal en Colombia: Retos y oportunidades. Revista Contabilidad y Administración, 63(3), 45-62.

¹⁷ Tribunal de Cuentas. (2021). Ley Orgánica 2/1982, de 12 de mayo, del Tribunal de Cuentas. Recuperado de: <https://www.tcu.es/es>

Martínez, A., & Ramos, P. (2021). El impacto del control fiscal en la gestión pública en Colombia. Revista de Estudios Administrativos, 12(2), 20-34.

¹⁸ Sierra, L. (2022). Desafíos del control fiscal en Colombia: Innovación y tecnología. Revista de Investigación en Administración Pública, 15(1), 78-95.

¹⁹ Vargas, T., & Pineda, C. (2023). El futuro del control fiscal: Uso de tecnologías de información en Colombia. Revista de Innovación y Gestión Pública, 10(1), 10-29.

3.4. Control Fiscal en España

En España, el Tribunal de Cuentas es el órgano encargado de fiscalizar la actividad económica y financiera del Estado, de las Comunidades Autónomas y de otras entidades. Su labor está regulada por la Ley Orgánica 2/1982, que establece principios de imparcialidad y eficacia (Tribunal de Cuentas, 2021) ¹⁵.

3.5. La Auditoría en el Control Fiscal

La auditoría es una herramienta clave en el control fiscal. Según López (2018), la auditoría financiera permite evaluar la razonabilidad de los estados financieros y la eficiencia del uso de los recursos ¹⁶.

3.6. Impacto del Control Fiscal

El control fiscal tiene un impacto positivo en la gestión pública al promover la mejora continua y la eficiencia en el uso de recursos. Esto contribuye a fortalecer la confianza de los ciudadanos en sus instituciones (Martínez & Ramos, 2021) ¹⁷.

3.7. Desafíos Actuales del Control Fiscal

A pesar de su importancia, el control fiscal en Colombia enfrenta desafíos significativos, como la falta de recursos y la necesidad de actualización tecnológica en los procesos de fiscalización (Sierra, 2022) ¹⁸.

3.8. Perspectivas Futuras

Según un estudio reciente, la implementación de un control fiscal basado en datos y el uso de tecnologías de información podría mejorar la eficiencia de la fiscalización, adaptándose a las nuevas realidades del entorno digital (Vargas & Pineda, 2023) ¹⁹.

La Constitución Política de 1991 establece que el control fiscal es una función esencial del Estado, encargada de vigilar que los recursos públicos se gestionen de manera eficiente y transparente. La Contraloría General de la República es la entidad encargada de esta tarea, con el objetivo de prevenir y sancionar actos de corrupción.

La Constitución de 1991 es el fundamento jurídico principal para el control fiscal en Colombia. En su artículo 267, la Constitución establece que el control fiscal, ejercido por la Contraloría General de la República, es una función pública que debe ser ejercida de manera posterior y selectiva. Esto significa que la Contraloría tiene la autoridad para vigilar, examinar y evaluar la gestión y resultados de las entidades públicas y particulares que manejen fondos o bienes del Estado. Funciones de la Contraloría General de la República.

La Contraloría General tiene como misión fundamental asegurar la eficiencia, eficacia y economía en la administración de los recursos públicos. Sus funciones incluyen:

- **Vigilancia y Control:** Monitorear la gestión fiscal de la administración pública.
- **Evaluación y Auditoría:** Realizar auditorías y evaluaciones para asegurar que los recursos públicos se utilicen adecuadamente.
- **Investigación y Sanción:** Investigar posibles irregularidades y sancionar a los responsables de malversación o uso indebido de los recursos públicos.

3.9. Ley 610 de 2000

La Ley 610 de 2000 regula el proceso de responsabilidad fiscal, estableciendo los procedimientos para investigar y sancionar a aquellos que causen daños al patrimonio público. Esta ley busca asegurar que los recursos del Estado sean manejados de manera transparente y eficiente.

3.9.1. Mecanismos de Control

Los mecanismos de control incluyen auditorías regulares, informes de gestión, evaluaciones de desempeño y denuncias ciudadanas. La participación ciudadana es fundamental para el control fiscal, permitiendo que los ciudadanos denuncien irregularidades y participen en la vigilancia de los recursos públicos.

Para que un ciudadano participe en el control fiscal en Colombia, puede seguir estos pasos:

a. Información y Conocimiento

- **Educación y Capacitación:** Es importante que el ciudadano se informe y se eduque sobre el control fiscal y sus mecanismos. La Contraloría General de la República ofrece recursos y capacitaciones para ciudadanos interesados.

b. Registro y Participación en Veedurías Ciudadanas

- **Registro:** El ciudadano puede registrarse en una veeduría ciudadana, que es una organización o grupo de ciudadanos que se dedican a vigilar la gestión pública.
- **Participación:** Una vez registrado, el ciudadano puede participar activamente en las actividades de la veeduría, como auditorías sociales, seguimiento de proyectos públicos y denuncias de irregularidades.

c. Uso de Plataformas Digitales

- **Plataformas en Línea:** La Contraloría General de la República ofrece plataformas digitales donde los ciudadanos pueden reportar irregularidades, hacer seguimiento a proyectos y acceder a información pública.
- **Tablero de Control:** Utilizar herramientas como el Tablero de Control Social a la Gestión Pública, que proporciona guías y recursos para el control fiscal participativo.

d. Denuncias y Reportes

- **Denuncias:** Los ciudadanos pueden presentar denuncias de irregularidades ante la Contraloría General de la República o a través de plataformas digitales.
- **Reportes:** Participar en la elaboración de reportes y evaluaciones sobre la gestión pública y presentarlos a las autoridades competentes.

e. Colaboración con la Contraloría

- **Colaboración Directa:** Los ciudadanos pueden colaborar directamente con la Contraloría General de la República, participando en auditorías y evaluaciones.
- **Participación en Consultas Públicas:** Asistir a consultas públicas y audiencias donde se discuten temas de control fiscal y se recibe retroalimentación ciudadana.

f. Desafíos y Propuestas de Mejora

A pesar del robusto marco legal, existen desafíos significativos en su implementación efectiva:

- **Corrupción Sistémica:** La corrupción en las entidades públicas y privadas sigue siendo un problema persistente.
- **Capacitación y Recursos:** Necesidad de mayor capacitación y recursos para la Contraloría y otras entidades de control.
- **Tecnología y Transparencia:** La adopción de tecnologías avanzadas y la promoción de una cultura de transparencia pueden mejorar la eficacia del control fiscal.

4. Metodología

Dentro el diseño metodológico planteado en esta investigación, se pretende desarrollar un enfoque cualitativo, con un método de investigación descriptivo que ayudara a profundizar e identificar las diferentes falencias que posiblemente puede tener el marco normativo del control fiscal y lo descrito en la articulación de la constitución de 1991. Para ellos se pretende generar una secuencia de procesos que inicia con una revisión bibliográfica tanto de fuentes primarias y secundarias teniendo en cuenta la recopilación de documentos jurídicos, constitución política, marco normativo en temas de control fiscal y corrupción, sentencias, leyes y cualquier herramienta jurídica que aporta al control fiscal. Se

realizará la verificación de información trabajos académicos como tesis, artículos de investigación, casos de estudio o cualquier documento indexado que aporta al desarrollo al proyecto de investigación.

Se desarrollarán entrevistas semiestructuradas con el fin de obtener información clave de parte de especialista del control fiscal, académicos, y funcionarios públicos que tengan manejo de recursos o asignación de ellos. A partir de esta información recolectada se pretende realizar una análisis sistemático de la información a través de herramientas de investigación cualitativa para organizar y categorizar la información, con el fin de obtener resultados significativos que ayuden a plantear mejoras de acuerdo a las falencias halladas, con esto se busca realizar recomendaciones en búsqueda de realizar un fortalecimiento en el marco legal y de prácticas del control fiscal den Colombia en búsqueda un lucha eficiente contra la corrupción.

5. Conclusión

El control fiscal es un componente esencial de la gestión pública en Colombia, garantizando la transparencia, legalidad y eficiencia en el uso de los recursos públicos. A pesar de los desafíos que enfrenta, su evolución y adaptación a nuevas tecnologías son fundamentales para mejorar la rendición de cuentas y fortalecer la confianza de la ciudadanía.

Los principios del control fiscal son fundamentales para el fortalecimiento de la gestión pública en Colombia. Estos principios aseguran que el control fiscal no solo se limite a la revisión de cuentas, sino que también actúe como un motor para la mejora de la administración pública, promoviendo una cultura de transparencia, responsabilidad y participación ciudadana. Esto es clave para fomentar la confianza en las instituciones y garantizar un adecuado manejo de los recursos del Estado. Si necesitas información adicional o un enfoque más específico, estaré encantado de ayudarte.

La participación ciudadana en el control fiscal es fundamental para garantizar la transparencia y la eficiencia en la gestión de los recursos públicos. Al involucrarse activamente, los ciudadanos pueden contribuir a la prevención y sanción de actos de corrupción, fortaleciendo así el sistema de control fiscal en Colombia.

CAPÍTULO DOS

Impacto de la Conciliación en la Reducción de
Procesos Judiciales en Colombia

1. Introducción

Este proyecto se debatirá si los Mecanismos Alternativos de Conflictos (MASC)²², aportan de manera significativa a la solución de conflictos o simplemente son una dilatación a la masiva congestión que hoy mantienen los estrados judiciales de Colombia; así mismo, dentro del marco teórico y conceptual, se revisarán los lineamientos y perspectivas jurisdiccionales con el fin de establecer y vincular la necesidad de utilizar la conciliación como método para resolver un conflicto de intereses sin la necesidad de agotar la Rama Judicial del Poder Público.

En el ordenamiento colombiano, la conciliación mantiene un rango de constitucionalidad por su eficacia y aporte al descongestionamiento judicial. En el marco de regulación, la Ley 2220 de 2022²³⁻²⁴, en la antigüedad, la conciliación fue determinante y era el principal método para resolver conflictos. Es por ello que diferentes autores manifestaron la importancia, dentro de una armonía pacífica, de resolver dichas desavenencias. Se puede considerar a la conciliación como una herramienta clave en la desjudicialización de casos que no son de mayor trascendencia, pero congestionan el órgano judicial, impidiendo la garantía del acceso a la justicia en Colombia (DNP, 2015)⁴, Si nos adentramos en el derecho romano, esta función de conciliadores era llevada por los ancianos, quienes eran considerados los más sabios y en quienes estaba encomendada esta tarea de solucionar los conflictos que existían para la época.

²⁰ El presente texto es un producto de investigación del Programa de Derecho de la Fundación Universitaria San Martín con Código: PYI-2023-046 con título Justicia y Derechos Humanos en el grupo de investigación Ciencias Sociales y Económicas: Entorno y Comunidad.

²¹ Estudiante de Derecho la Fundación Universitaria San Martín, cursando el noveno Semestre, Integrante del Semillero *Aequitatis Libertas Fraternitas* Correo electrónico: arodriguez.consultorio@sanmartin.edu.co / lexros1112@gmail.com

²² Son herramientas que ayudan a las personas la facilidad de generar una solución a los conflictos que afrontan de una manera directa sin la necesidad de llegar a instancias y despachos judiciales.

²³ Ley que dispone “la expedición del estatuto de conciliación y se dictan otras disposiciones”. Véase en: “Ley de 2022”. Disponible en: <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=188766>

⁴ Departamento Nacional de Planeación (2015) Análisis conceptual del Sistema Nacional de Conciliación en Colombia en sus 25 años: Construyendo diálogo y paz para el futuro. Bogotá D.C: DNP.

Esta clase de mecanismos conciliatorios ha evolucionado y se convierte en parte fundamental para agilizar los procesos jurídicos de una manera rápida sin congestionar el órgano judicial, ya que en Colombia, por las graves falencias del ente fiscal y la falta de jueces, está permitiendo acrecentar el problema de represamiento de todo tipo de procesos, no solo en el ámbito privado, sino en las diferentes áreas del derecho, entorpeciendo el sistema judicial en Colombia, afectando de manera sustancial la seguridad y el incumplimiento de la ley.

A través de muchos años, el estado ha intentado mitigar esta gran problemática generando y proponiendo soluciones alternativas que permitan disminuir la saturación de procesos acumulados que desgastan lentamente el sistema judicial en Colombia, pero de una y otra manera pueden ser solucionados sin la intervención directa de un juez, impactando de manera positiva al flujo de casos y acuerdos generados a través de estos mecanismos²⁵. (Osorio, 2022, P.34).

Como parte de generar soluciones eficientes, se han optado por implementar los métodos o mecanismos alternativos de solución de conflictos, dentro de los cuales primordialmente prima la conciliación. Que es una manera de lograr solventar y solucionar un gran porcentaje de conflictos que están llegando a los estrados judiciales; los cuales están siendo atendidos por los Centros de Conciliación²⁶ autorizados y regulados por el Estado; logrando allí un acuerdo y finalización de un proceso que demandaría la actuación de un juez, el cual podrá destinar este tiempo para procesos más conflictivos o de mayor amplitud.

En este mismo orden de ideas, hay que tener en cuenta la importancia de los MASC²⁷, en cualquier situación que lo amerite, en los cuales podremos encontrar la conciliación, la amigable composición, el arbitraje y la mediación. Cada uno cuenta con unas ventajas que conllevan su aplicabilidad para las partes que deseen ejecutarla, de acuerdo al tipo de conflicto que se esté desarrollando, sin desconocer que cualquiera que sea aplicado es efectivo no solo para lograr dirimir un conflicto, o sino a su vez para descongestionar la jurisdicción por medio de su aplicabilidad.

⁵ Osorio, A. (2022). Conciliación mecanismo alternativo de solución de conflictos por excelencia. *Facultad de Ciencias Jurídicas, Universidad Javeriana*, Bogotá, Colombia,

⁶ Son sitios donde se prestan los servicios de conciliación, y que son atendidos por personas expertas en conciliación que orientas a las partes a promover un dialogo buscando soluciones de manera pacífica y conciliatoria,

En esta investigación se busca evaluar el impacto que tiene la conciliación en la disfunción y congestión de casos judiciales en el sistema, siendo una herramienta poderosa para la solución de conflictos de menor grado, si no como una forma en que gran parte de la ciudadanía puede solucionar sus conflictos de manera pacífica, promovida por el diálogo y la comunicación.

1.1. Pregunta de Investigación

¿En qué medida la conciliación puede reducir la cantidad de procesos judiciales en Colombia?

Y, en consonancia con ella, se plantean los siguientes objetivos general y específicos.

1.2. Objetivo General

Evaluar cómo la conciliación impacta a la disminución de la cantidad de procesos judiciales en Colombia.

1.3. Objetivos Específicos

- Analizar el marco legal y normativo que regula la conciliación en Colombia.
- Identificar los elementos que promueven la eficiencia en la conciliación de resolución de conflictos.
- Evaluar el impacto de la conciliación en la carga de trabajo de los estrados judiciales.
- Comparar la duración y costo de los procesos resueltos por conciliación versus aquellos que llegan a juicio.

1.4. Justificación

La congestión judicial representa uno de los mayores desafíos que tiene la rama del poder judicial en Colombia, ya que impacta de manera significativa en el libre acceso a la justicia y la posibilidad de que muchos delincuentes o culpables de procesos de gran índole queden sin ser judicializados, por vencimiento de términos o por procedimientos indebidos que permitan su libertad, agravando la impunidad del sistema judicial. Para ello surgen mecanismos como las MASC que permiten, con diferentes mecanismos, entre ellos la conciliación como base primordial

de estos mecanismos alternativos, como una solución rápida y sin tantos contratiempos. Por medio de este proyecto se busca evaluar cómo la conciliación impacta en la disminución de la cantidad de procesos judiciales en Colombia, esto aplicado a procesos de menor índole que en la práctica no requieren la participación de un juez para ser solucionados.

Es de entender que la conciliación posee un rango constitucional de gran espectro, ya que su efectividad juega un papel importante en la resolución de conflictos de una manera fácil, sin que se llegue a instancias judiciales, reduciendo de manera sistemática el número de casos que puedan saturar el sistema judicial por la falta de personal que pueda dar solución a estos requerimientos. La Ley 2220 de 2022²⁸, refuerza este mecanismo, promoviendo su uso en diversos tipos de disputas. Al evaluar el impacto que posee la conciliación en el descongestionamiento de la carga exacerbada que posee el sistema judicial en Colombia, se presenta como una solución eficiente que tiene como beneficio la resolución de problemas de una manera más rápida sin entorpecer procesos de mayor impacto. Si se demuestra de una manera cuantitativa la reducción de estos, se deben promover de manera gradual, ya que optimizan el proceso de administración de los casos promoviendo la eficiencia del sistema judicial.

Por medio de la presente investigación se buscará evaluar el impacto que tiene la conciliación como herramienta para desjudicializar casos de menor relevancia que generen la saturación de los tribunales, afectando a la justicia y sus mecanismos.

1.5. Hipótesis

La conciliación puede, de diferentes maneras, ayudar a disminuir el número de procesos que hoy están llegando a los estrados judiciales en Colombia; para ello se deben abordar diferentes campos como lo son la resolución temprana de conflictos, la alternativa a la justicia formal, mayor satisfacción de las partes en el proceso, la reducción de la litigiosidad, el ahorro de recursos del Estado, la reducción en el descongestionamiento judicial y la eficacia y rapidez en la solución de un conflicto.

²⁸ Ley 2220 de 2022 - Por medio de la cual se expide el estatuto de conciliación y se dictan otras disposiciones. La presente ley tiene por objeto expedir el Estatuto de Conciliación y crear el Sistema Nacional de Conciliación.

2. Metodología

El diseño metodológico se centrará en un enfoque mixto, ya que, por una parte, con el enfoque cualitativo se busca analizar las diferentes fuentes jurídicas vigentes como leyes, normas, casos y regulaciones que se tienen en Colombia en materia de conciliación y de los MASC con el fin de comprender los mecanismos desde una forma más profunda y su impacto en el sistema judicial. Con el enfoque cuantitativo se genera la recopilación de datos numéricos y estadísticas de la cantidad de procesos que se han solucionado por medio de alternativas MASC, y se desarrollará un comparativo con los casos que llegan a juicio; esta clase de datos será recolectada en las diferentes entidades que componen la rama judicial en Colombia.

En el método de investigación se desarrollará un estudio descriptivo y comparativo, ya que se pretende generar una caracterización del marco normativo, el uso de la conciliación y los MASC; a través de ese uso se busca analizar cuantitativamente su impacto en la mejora del sistema judicial. Se generará un análisis comparativo entre los tiempos de espera de un caso solucionado a partir de la conciliación y uno que llegó a juicio, verificando todo tipo de factores que busquen encontrar soluciones acertadas en la problemática que se presenta.

Para el proceso de recolección de información se tendrán en cuenta fuentes primarias y secundarias con revisión de documentos académicos acordes a la temática tratada; también se desarrollan entrevistas a expertos para conocer qué percepción posee la conciliación como herramienta de descongestión judicial y, a su vez, qué elementos afectan la eficiencia de manera positiva y negativa.

Finalmente se desarrollará un análisis estadístico para hallar valores significativos, a través de métodos descriptivos como tablas, gráficos y, a partir de ello, desarrollar un modelo comparativo que arroje resultados para cuantificar el impacto de la conciliación como herramienta de reducción de casos en el sistema judicial colombiano.

⁹ La Constitución Política de la República de Colombia de 1991 es la carta magna de Colombia. Fue promulgada en la Gaceta Constitucional n.º 114 del domingo 7 de julio de 1991, y también se le conoce como la Constitución de los Derechos Humanos. Reemplazó a la Constitución Política de 1886 y fue expedida durante la presidencia del liberal César Gaviria

3. Marco teórico

Dentro del contexto histórico, jurídico, cultural, social y económico, con envergadura en la gran congestión que hoy por hoy abordan a todos los estrados judiciales, el Estado Colombiano ha logrado entender la necesidad después de 1991 de buscar una comprensión y manejo del conflicto con relevancia jurídica de trascender todo el proceso anterior, que estuvo fundamentado en el objetivo esencial de la descongestión judicial, el cual motivaba las constantes crisis de la administración de justicia, surge desde el mismo gobierno, la necesidad de orientar la cultura de la solución de los conflictos a partir de lo pedagógico, el reconocimiento de experiencias comunitarias de solución de los problemas y el manejo de la interdisciplinariedad. Con la Constitución de 1991²⁹ se abre la posibilidad de encarar la administración de justicia, desde otras respuestas alternativas que permitan atacar de fondo, la intolerancia de los individuos, el tratamiento no pacífico del conflicto y la falta de compromiso de todos los actores que intervienen en la solución de conflictos intersubjetivos jurídicos³⁰. (Loaiza, H. 2003. P.117-126)

Es importante precisar un concepto amplio de la conciliación, pero este resulta ambicioso, pues dependiendo del ordenamiento jurídico, su interpretación pudiese variar, pues en el ámbito internacional, como en la doctrina, la ley y la jurisprudencia, ha percibido acepciones diversas de aplicación. Partiendo desde este precepto, en este acápite, evaluaremos una aproximación legal con fundamento en estos tres instrumentos, jurisprudenciales y legales, para su aplicabilidad en el país.

Este mecanismo alternativo de solución de conflictos como lo es la Conciliación, la cual entro en vigencia con la expedición de la Ley 23 de 1991³¹, desde allí han surgido diferentes posiciones sobre su efectividad, sin embargo, este mecanismo ha creado capacidad de generar efectos jurídicos en los estrados judiciales. La jurisdicción ordinaria, en estos 33 años de vigencia de esta Ley, a pesar de haber sufrido diferentes reformas y grandes transformaciones no solo para los Centros de Conciliación, sino, así mismo, para cada una de las instituciones judiciales, que han visto un gran aporte no solo para la sociedad colombiana, sino para el aliviamiento de cargas para los juzgados.

³⁰ Loaiza, H. Anotaciones y glosas, en torno a un debate necesario sobre la justicia comunitaria y los mecanismos alternativos de solución de conflictos. En: IPC, Contrastes sobre lo justo. Medellín, 2003. P.117-126.

³¹ Ley 23 de 1991. Por medio de la cual se crean mecanismos para descongestionar los Despachos Judiciales, y se dictan otras disposiciones.

En esta investigación abordare dos dimensiones que serán analizadas desde puntos de vista de similitud y coexistencia; sin dejar de lado claro está la perspectiva jurídica tradicional que los jueces del territorio colombiano en su doctrina aplican de la misma; por otro parte en concomitancia se analizara desde el enfoque de la perspectiva de resolución de conflictos. La Tradición Jurídica, tiende a limitarse a la exploración de los orígenes legales de la conciliación en Colombia, frente a los motivos que ella conlleva; sin dejar de lado la regulación actual, considerando también los lineamientos dados por la jurisprudencia. Así las cosas, este análisis tendrá por objeto demostrar desde que momento específico una vez se consagro esta Ley 23 como medio de descongestión judicial en la regulación Colombiana, sus avances, logros, desafíos que han evolucionado con el paso del tiempo.

En nuestra legislación Colombiana la Corte Suprema de Justicia del 15 de diciembre de 1948, dicta la primera sentencia que podría estimarse hito sobre la conciliación en Colombia, por considerar una amplia aproximación a precisar el concepto de conciliación. Con fundamento en la definición del diccionario de la real academia “RAE”. La Corte Constitucional toma a consideración que la conciliación es meramente un acto de composición de voluntades con el ánimo de ajustar sus discrepancias legales, entre sí. Con respecto al papel que cumple el conciliador, la Corte se fundamentó en lo establecido en la Ley 21 de 1920 artículo 11, según el cual “el cargo de los conciliadores es el de procurar un arreglo equitativo y conveniente para las partes el conflicto”³². En cuanto al alcance de la decisión, concepto o dictamen efectuado por el conciliador, la Corte, con base en lo dispuesto en referida Ley, determinó que éste no era obligatorio para las partes (Sentencia de 15 de diciembre de 1948, 1948).

Para entender un poco de los orígenes de la conciliación y de la importancia en nuestro ordenamiento jurídico, es necesario retomar la Ley 23 de 1991. Así entender los principios en el sistema jurídico colombiano, no solo como mecanismo para solucionar conflictos y controversias

³² Aun cuando la Ley 21 de 1920 no ha tenido gran relevancia en los análisis de la conciliación en Colombia, su contenido es especialmente interesante. Esta Ley reguló la conciliación y el arbitraje en los conflictos colectivos de trabajo y obligaba a que cuando un problema de esta materia pudiera devenir en huelga, las partes intentaran el arreglo directo y de no lograrlo, la conciliación. El interés que suscita esta Ley está dado porque la caracterización que hace de la conciliación es esencialmente informal, teniendo en cuenta que: los únicos requisitos para ser conciliador eran ser colombiano, conocer los negocios de la empresa o establecimiento y ser mayor de edad; se contemplaba la posibilidad de que hubiera más de un conciliador; el alcance de la intervención del conciliador estaba limitado a acercar a las partes y proponer fórmulas de arreglo, sin que fueran obligatorias; la decisión, concepto o dictamen de los conciliadores no era obligatorio para las partes. En todo caso, de llegarse un acuerdo entre las partes, el acta resultante del mismo sí era obligatorio y equivalía a un contrato.

³³ Específicamente, en la Ley de 24 de agosto de 1790 se dispuso que no se admitiría demanda civil, sin intento de conciliación.

³⁴ Entre otros instrumentos normativos, la conciliación se contempló en la Constitución Nacional de 1812 como requisito de procedibilidad.

³⁵ Carmona, D.L. Y Tobón, E.J. (2017). Impacto de la conciliación en equidad como mecanismo de resolución alternativa de conflictos.

por mutuo acuerdo entre las partes, sino en la búsqueda de la descongestión de los estrados judiciales. Sin embargo, en presencia del conflicto, resultaba necesaria la intervención de un tercero que contribuyera a pacificar el pleito para lograr el objetivo (Sentencia de 15 de diciembre de 1948, 1948). En últimas, lo que se buscaba era que el litigio fuera la última instancia a la que acudieran las partes que se encontraban inmersas en una controversia. Sobre esta idea se estructuró el sistema de la conciliación en el derecho continental. Para promover su utilización, algunos ordenamientos, como el francés³³ y el español³⁴, la establecieron como requisito de procedibilidad.

La Conciliación en Equidad está definido como uno de los Mecanismos Alternativos de Solución de Conflictos (MASC), autocompositivo, el cual consiste en que dos o más personas llegan a una solución de un conflicto por intermedio de un tercero denominado conciliador en equidad, el cual mediante su intervención ayuda para construir un acuerdo que se eleva a un acta de conciliación (Carmona y Tobón, 2017. P.84) ³⁵.

La conciliación en equidad se constituye en una herramienta importante para la solución de conflictos ya que el ciudadano de manera gratuita puede dar por terminado un conflicto sin necesidad de poner en funcionamiento el aparato jurisdiccional, el cual es lento y oneroso. Además, busca relacionar el espacio, el escenario y los actores en conflicto, los acuerdos a los que se llegan se fundamentan en el sistema de creencias, valores, tradiciones y costumbres que los identifican como grupo social o comunidad; el derecho consuetudinario, las costumbres sociales y acuerdos comunales. Sin embargo, no pueden estos acuerdos ir en contra de los derechos fundamentales ni de la ley (Carmona y Tobón, 2017. P.90) ³⁶.

Los conciliadores en equidad los cuales son los encargados de solucionar o mediar las disputas entre las partes en conflicto, deben tener cierto grado de conocimiento del entorno y de los conflictos

³⁶ Carmona, D.L. Y Tobón, E.J. (2017). Impacto de la conciliación en equidad como mecanismo de resolución alternativa de conflictos. En el entendido que los Derechos fundamentales están consagrados en los artículos 37 al 67 de la Constitución Colombiana.

³⁸ En 1991 se expidió la Ley 23, “Por la cual se crean mecanismos para descongestionar los despachos judiciales”. Ese mismo año se expidió la Constitución de 1991 que en su artículo 116 fijó la conciliación como una expresión de la administración de justicia. En 1998, la regulación de la conciliación se hizo más rigurosa con la promulgación de la Ley 446. A la anterior le siguió la Ley 640 de 2001, que la reglamentó aún más.

³⁹ La materia fue regulada por el constituyente en el artículo 116 de la Constitución Política, con base en cual “Los particulares pueden ser investidos transitoriamente de la función de administrar justicia en la condición de jurados en las causas criminales, conciliadores o en la de árbitros habilitados por las partes para proferir fallos en derecho o en equidad, en los términos que determine la ley”. Este artículo se fundó en la idea de la solución pacífica de los conflictos por el mutuo acuerdo entre las partes, sin necesidad de acudir a un tercero para lograrlo (Corte Constitucional, M.P. Carlos Gaviria, 1993).

que se presentan diariamente en su comunidad; son estas cualidades, entre otras, las que llevan hacer de la conciliación en equidad el camino que construye la sociedad que vislumbra la Constitución Política (Carmona y Tobón, 2017. P.62) ³⁷.

Con el pasar del tiempo, la codificación de la conciliación se fue perpetrando cada vez más y rigurosamente³⁸, con ello logró ser elevada a rango constitucional en 1991³⁹. Pero a pesar de ello las instituciones no le están dando la importancia que este mecanismo amerita a fin de descongestionar rápidamente los estrados judiciales.

Referencias Bibliográficas

Carmona, D.L. Y Tobón, E.J. (2017, P.62). Impacto de la conciliación en equidad como mecanismo de resolución alternativa de conflictos.

Cappelletti, Mauro y Garth, Bryant. (1996, P.134). Acceso a la justicia. Alianza Editorial, Ley 640 de 2001, República de Colombia.

Departamento Nacional de Planeación (2015, P.37) Análisis conceptual del Sistema Nacional de Conciliación en Colombia en sus 25 años: Construyendo diálogo y paz para el futuro. Bogotá D.C: DNP.

Echandía, D. (1996, P. 22). Teoría General del Proceso. Editorial Temis.

Ley 2220 de 2022 Por medio de la cual se dicta el estatuto de conciliación y se dictan otras disposiciones.

Loaiza, H. (2003, P.117-126). Anotaciones y glosas, en torno a un debate necesario sobre la justicia comunitaria y los mecanismos alternativos de solución de conflictos. En: IPC, Contrastes sobre lo justo. Medellín.

López H. A. (2005, P.121). La conciliación en Colombia: un análisis crítico. Bogotá:
Universidad Externado de Colombia, 2005.

Osorio, (2022, P.34). Conciliación mecanismo alternativo de solución de conflictos por excelencia.
Facultad de Ciencias Jurídicas, Universidad Javeriana, Bogotá, Colombia.

Pérez, C.P. (2010, P.25). La conciliación y su impacto en el acceso a la justicia. Centro de Arbitraje y
Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá, 2010.

Vera, J.A. (2015, P.97). Desigualdad y acceso a la justicia en Colombia. Ediciones Jurídicas, 2015.

CAPÍTULO TRES

Interoperabilidad: Un Problema para Garantizar el
Derecho de Alimentos de la Población Infantil
en Colombia

1. Introducción

En Colombia, el derecho de alimentos de la población infantil tiene una especial protección constitucional, esto debido a que priman los derechos de los menores y más siendo un derecho fundamental para la infancia en nuestro país, a pesar de los avances normativos a través de la historia y de la mano de la evolución del Derecho en el ámbito público y privado, así como el diseño y estructuración de mecanismos y procesos judiciales orientados a la protección de los derechos de los menores en Colombia.

El desarrollo de dichos mecanismos ha permitido el uso e implementación de nuevas tecnologías para la gestión de los procesos en lo pertinente al derecho de alimentos o que comúnmente denominamos “cuota o pensión alimentaria”, sin embargo, la realidad muestra que aún existen importantes barreras para el acceso a la información y que la aplicación efectiva de dichos mecanismos no se cumple generando un impacto negativo en la percepción de la ciudadanía en la correcta aplicación de la normatividad.

Esta investigación está orientada a realizar un análisis documental apoyado en material bibliográfico de orden normativo y jurisprudencial, así como grandes aportes de diferentes exponentes colombianos y Latinoamericanos en lo referente al derecho de alimentos y su estricto cumplimiento en la población infantil, analizando factores que inciden en esta problemática como lo son factores geográficos, sociales, económicos y técnicos de la región, así como evaluar las fallas en la interoperabilidad de los sistemas de gestión de información y problemas de comunicación y coordinación entre los operadores jurídicos que intervienen en garantizar este proceso.

⁴⁰ El presente texto es un producto de investigación del Programa de Derecho de la Fundación Universitaria San Martín con Código: PYI-2023-046 con título Justicia y Derechos Humanos en el grupo de investigación Ciencias Sociales y Económicas: Entorno y Comunidad.

⁴¹ Estudiante de la Fundación Universitaria San Martín, culminando el décimo Semestre, integrante del semillero Aequitatis Libertas Fraternitas, Correo electrónico: ctorres.consultorio@est.sanmartin.edu.co

Por lo anterior se presentan ineficiencias en nuestro aparato judicial, las cuales ralentizan la resolución de los casos y en consecuencia, generan retrasos que vulneran el derecho de los menores a recibir sus alimentos, es por ello que la implementación y desarrollo de las TIC, son fundamentales para la gestión de los diferentes procesos jurídicos, actualmente contamos con herramientas como los son, **SAMAI, SPOA, REDAM** que, si bien están en desarrollo, implementación y constante actualización para el acceso a la información y por ende a la justicia, aún son muy incipientes y no resuelven los problemas específicos de nuestra investigación.

El objetivo principal de esta investigación es plantear y proponer una herramienta mediada por las TIC, que facilite la coordinación y comunicación entre operadores jurídicos, así como el intercambio de información y el seguimiento de los diferentes procesos en lo referente al derecho de alimentos, mejorando la interoperabilidad de los sistemas; buscando la eficiencia y efectividad de los mecanismos y la intervención oportuna de las instituciones del estado orientadas a garantizar el bienestar de los menores en el país.

Este proyecto no solo se presenta como una respuesta a la problemática planteada, busca ser un aporte significativo a la modernización del sistema judicial colombiano, siguiendo las tendencias mundiales en la adopción de herramientas tecnológicas que generen mayor confiabilidad en el acceso a la información y celeridad en lo referente al derecho de alimentos en los menores de la población colombiana, sin hacer ningún tipo de distinción por factores, geográficos, económicos y sociales y de paso promuevan la equidad y la justicia en nuestro país.

La pregunta problema que resolveremos es ¿Cómo puede una herramienta mediada por TIC facilitar la interoperabilidad entre los operadores jurídicos, con el fin de garantizar el cumplimiento del derecho de alimentos en la población infantil de Colombia?

Nuestro Objetivo es el Proponer una plataforma tecnológica mediada por las TIC, que permita la interconexión y el intercambio entre los diferentes operadores jurídicos, con el fin de garantizar el derecho de alimentos de la población infantil en Colombia.

Para lo anterior se describirá los procesos actuales de los diferentes operadores jurídicos relacionados con el derecho a los alimentos de la población infantil.

Luego identificaremos las herramientas TIC que actualmente se encuentran en uso por el sistema judicial colombiano y las entidades gubernamentales, para la gestión de estos casos. Por último definiremos la normatividad, los recursos tecnológicos necesarios para viabilizar el desarrollo de una nueva herramienta TIC que garantice la interoperabilidad y coordinación entre el sistema judicial y las entidades gubernamentales.

El derecho a la pensión alimentaria es de estricto cumplimiento por parte de los padres de los menores ya que este cuenta con una carácter constitucional y debe ser garantizada por el Estado Colombiano, este derivado de los principios constitucionales de protección de los derechos fundamentales de los menores, como lo define la Dra. Yepes “ el estado tiene una obligación de garantizar el derecho a la alimentación, siendo esta parte de su desarrollo y garantizando sus derechos fundamentales.

Este derecho no solo incluye la provisión de alimentos como tal, sino también el acceso a la educación, la salud, el vestido y otros medios esenciales para el desarrollo integral de los niños, niñas y adolescentes, sin embargo, a pesar de la existencia de un marco regulatorio robusto y estructurado para cumplir estrictamente con estas normativas, las ineficiencias en la comunicación y coordinación entre operadores jurídicos, así como la falta de una política pública adecuada para priorizar estos temas, dificultan la protección efectiva de este derecho, es por ello que para establecer la importancia de este proyecto debemos analizar los siguientes factores que serán de vital importancia para establecer las falencias que tendrán un gran impacto en la continuidad de nuestra investigación.

En la actualidad hay diferentes mecanismos establecidos en el ordenamiento jurídico colombiano para garantizar este derecho, el primero se establece en el derecho privado propiamente en el derecho de familia en el cual se busca por medio de una conciliación establecer los acuerdos propios entre

los padres para garantizar el bienestar del menor, en algunos casos este acuerdo se incumple por problemáticas geográficas, económicas, sociales que afectan el actuar social de los padres y generan la afectación al derecho de alimentos del menor.

El incumplimiento a este acuerdo cuenta con un respaldo jurídico el cual mediante un proceso ante un juez de familia buscara de manera inmediata y asertiva garantizar el derecho de alimentos al menor, sin embargo, esto no es suficiente toda vez que aunque se establezcan las diferentes disposiciones por parte del juez, como aquellas medidas cautelares sobre los bienes y salarios del padre que incumple dicho acuerdo, estas no son suficientes debido a la problemática social del país, como lo es el desempleo y la informalidad, generando la vulneración de los derechos constitucionales del menor.

Este mecanismo del derecho privado está apoyado por un proceso de orden penal, el cual se denomina inasistencia alimentaria, delito tipificado en el artículo 233 de nuestro código penal colombiano, el proceso penal se puede orientar como un mecanismo un poco coercitivo por parte del ordenamiento jurídico, el cual, busca en última instancia por medio de una sentencia condenatoria, garantizar el derecho de alimentos del menor, sin embargo, la celeridad del sistema penal es deficiente y pueden transcurrir años para que se determinen las condenas pertinentes, generando una problemática social y ocasionado un desgaste del aparato judicial y por ende una congestión judicial en las diferentes áreas del derecho vinculadas en estos procesos.

Es decir, si los mecanismos que están establecidos no cuentan con la efectividad y celeridad necesaria para garantizar un derecho fundamental como es el derecho a la cuota o pensión alimentaria, esto debido a las falencias en la interoperabilidad entre los diferentes procesos jurídicos establecidos, como consecuencia de procesos poco eficientes en tiempo y gestión y que se deben garantizar de forma inmediata; según la Corte Constitucional la cual indica que el Estado es responsable de las condiciones y el bienestar de estos menores en Colombia y de aquellos efectos que se deriven por la falta de los padres.

Por lo anterior, los menores son los principales beneficiarios del derecho a la cuota o pensión alimentaria y son los más afectados por la falta de celeridad y eficiencia en los procesos judiciales, las demoras y retrasos en la resolución de este mínimo vital pueden traducirse en graves situaciones de desprotección, que afectan su desarrollo físico, emocional y educativo, esto contraviene el principio del interés superior del menor, consagrado tanto en la Constitución Política de nuestro país como en los tratados internacionales de derechos humanos.

En la actualidad, el gobierno nacional no cuenta con una política pública clara y específica que aborde la coordinación entre los operadores judiciales encargados de garantizar el derecho de alimentos, si bien existen avances en el uso e implementación de herramientas mediadas por las TIC en los diferentes ámbitos judiciales, como las notificaciones electrónicas y las plataformas de seguimiento de casos, no se ha diseñado un sistema que responda a la necesidad de integración entre los procesos jurídicos y el gobierno nacional que deben garantizar la protección de este derecho fundamental.

El plantear una plataforma mediada por las TIC, como una posible solución a la problemática expuesta y ser una respuesta para mejorar la comunicación y la interoperabilidad en los procesos jurídicos, permitiría un seguimiento en tiempo real de los casos de derecho de alimentos, mejorando la eficiencia del sistema judicial, reduciendo los tiempos, costos y desgaste del sistema, asegurando que las decisiones se tomen de manera rápida y coordinada.

La tecnología ha demostrado ser una herramienta clave para mejorar la eficiencia de los diferentes sistemas judiciales, la implementación de plataformas tecnológicas que faciliten la comunicación e interoperabilidad entre diferentes áreas, ha generado un impacto significativo en el desarrollo de la estructura de los estados, generando un avance en la orientación de la estructura jurídica colombiana, es por ello que en los últimos años se han desarrollado diferentes plataformas de apoyo a los operadores judiciales, mostrado resultados positivos en términos de reducción de tiempos procesales, transparencia y acceso a la justicia.

La plataforma tecnológica que se propone, permitiría un intercambio rápido y seguro de información entre los operadores jurídicos que intervienen en los procesos que garantizan el derecho de alimentos de menores en nuestro país, así como los diferentes programas gubernamentales que puedan apoyar este proceso, asegurando el acceso a la información para consulta inmediata y toma de decisiones ya sea por el ordenamiento jurídico o las políticas del gobierno nacional, esta herramienta incluiría funcionalidades como notificaciones automáticas, sistemas de seguimiento de casos y un portal de acceso para las partes involucradas, lo que facilitaría la participación de los ciudadanos en los procesos judiciales y mejoraría su acceso a la justicia.

El impacto positivo de esta plataforma no se limitaría únicamente a la resolución de casos de pensión o cuota alimentaria, así como el registro obsoleto en medios físicos, puesto que contribuiría a la modernización del sistema judicial colombiano, promoviendo una mayor eficiencia en otros procesos que también requieren la intervención de múltiples operadores jurídicos, de esta manera serviría como un modelo de integración tecnológica que puede replicarse en otras áreas del derecho y en otras jurisdicciones del país, así como reforzaría el compromiso del Estado colombiano con la protección de los derechos fundamentales de los menores de edad, cumpliendo con las obligaciones establecidas en la Constitución y los tratados internacionales, al tiempo que fortalecería la confianza de los ciudadanos en el sistema judicial.

La hipótesis que manejamos es que las fallas de las diferentes herramientas o mecanismos de comunicación, coordinación e interoperabilidad entre los diferentes operadores jurídicos y las entidades gubernamentales encargadas de velar por el estricto cumplimiento de derecho de alimentos en Colombia, son factores que dificultan la protección integral de este derecho fundamental.

La metodología de este trabajo de investigación estará orientada con un enfoque cualitativo y socio-jurídico, este ejercicio de investigación recurrirá al análisis documental descriptivo, apoyado en aportes bibliográficos de carácter normativo y doctrinal, analizando el reconocimiento de los derechos alimentarios desde los procesos administrativos y judiciales, con el fin de establecer aquellos factores que generan ineficacia en estas acciones y orientar la pertinencia de la aplicación o implementación de una herramienta tecnológica para apoyar los procesos.

2. Comunicación e Interoperabilidad en el Ordenamiento Jurídico Colombiano

La comunicación del ordenamiento jurídico colombiano está evolucionando y actualizándose en comparación con otros países latinoamericanos, sin embargo, esto genera diferentes problemáticas en las actividades que buscan garantizar este derecho fundamental como lo es la cuota o pensión alimentaria y más si se trata de un menor de edad, como lo expresa Patiño, el derecho de alimentos lo reconoce la ley a las personas en estado de necesidad, (Patiño 2015, pág. 12), por lo anterior, para que este derecho sea reconocido, el ordenamiento jurídico está conformado por diversas instituciones, cada una con sus propias competencias y funciones, sin embargo, la falta de coordinación e interoperabilidad entre ellas ha sido un desafío persistente que afecta significativamente la efectividad de la garantía del derecho a la alimentación en Colombia y específicamente en la población infantil.

En la normatividad colombiana nos encontramos con diferentes escenarios en los que se debe garantizar este derecho fundamental denominado pensión alimenticia la cual se establece como apoyo a aquellos parientes determinados por la ley, la primera etapa se desarrolla en el ámbito del derecho de familia, esta busca determinar una cuota o pensión ya sea en dinero o en especie, en la que los padres de común acuerdo o por citación judicial definan el monto de manera equitativa, las cuales se realizan ante entidades como notarias o centros de conciliación, este monto o pago busca cubrir de manera integral aquellas necesidades propias del menor que sean acreditadas según sea el caso, como lo indica la Dra. Nidia Patiño en su tesis de especialización. La alimentación que un padre debe a sus hijos no es solo el dinero que debe aportar mensualmente para su manutención, sino también para brindar amor, protección, afecto, respeto, y generar un ambiente que les permita desarrollarse y crecer como seres útiles a la sociedad. (Patiño, 2015, página 3).

Sin embargo, debido a factores económicos y sociales, estas sentencias muchas veces no se cumplen por múltiples circunstancias, como lo son la falta de interés del deudor, problemas de carácter económico o falta de patrimonio que sustente aquellas acciones cautelares determinadas por el juez, esto con el fin de garantizar ese mínimo vital del menor. Este incumplimiento a estos acuerdos entre los padres genera un proceso de mucho tiempo y de desgaste para los intervinientes

y el aparato judicial, este incumplimiento tiene un respaldo en el derecho civil debido al incumplimiento de dicha conciliación.

Este proceso se denomina un ejecutivo de alimentos y es generado por el incumplimiento de la conciliación el cual ahora lo llamaremos título ejecutivo, ya que en su contenido cuenta como lo expresa la ley con una obligación expresa clara y exigible, debido al acuerdo incumplido por una de las partes, el proceso es dispendioso ya que en muchas ocasiones hay factores que afectan al padre sujeto a cobro como lo son la imposibilidad de localización, la falta de voluntad de pago, el no contar con los recursos económicos, la congestión judicial o aquellas situaciones que afecten la estabilidad económica, es por esta razón, que se genera por segunda vez esta afectación al derecho a la pensión alimenticia de los menores y demora del proceso judicial en el derecho de familia como primera instancia y en el derecho civil como segunda instancia.

Cuando las instancias legales anteriores no han sido efectivas para el estricto cumplimiento del derecho de alimentos, la denuncia por “inasistencia alimentaria” es considerada como la última instancia en nuestro ordenamiento jurídico penal, es importante recalcar que el objetivo de este proceso es garantizar el bienestar y el estricto cumplimiento del derecho a la cuota o pensión alimentaria, destacando la búsqueda de la conciliación y cooperación entre las partes, si se comprueba la existencia de tipicidad, ilegalidad y culpabilidad por parte del padre de familia, el juez determinará las medidas pertinentes para garantizar este derecho fundamental.

Estas sentencias emitidas por nuestros jueces como penas privativas de la libertad o sanciones pecuniarias e inclusive registros en plataformas o bases de datos, en la actualidad se cuenta con la plataforma denominada REDAM, (Registro de Deudores Morosas de Alimentos Alimentarios), plataforma de apoyo a estos procesos, dichas restricciones en la persona como en el patrimonio, no son suficientes, porque los factores mencionados con anterioridad siguen afectando la estabilidad del padre para el cumplimiento de su obligación y por ende el bienestar del menor.

Como lo indica la Fiscalía General de la Nación, para solucionar este problema es imperativo fortalecer los procedimientos administrativos en las comisarías de familia, por lo anterior se puede determinar que, en Colombia, si bien existen mecanismos constitucionales y procesales en el ordenamiento jurídico para la protección de los derechos de los menores de edad, en lo que respecta al derecho de alimentos, en diferentes instancias del derecho de familia, derecho civil y derecho penal, buscando de alguna manera hacer efectivo este derecho, no son los resultados óptimos para la protección inmediata de los menores en Colombia.

Es por ello que las herramientas tecnológicas son indispensables para la estructuración de este proyecto de investigación, la comunicación y la interoperabilidad entre los operadores jurídicos es fundamental para la actualización del sistema jurídico colombiano en todos aquellos procesos y procedimientos que garanticen el derecho de alimentos en Colombia, con el fin de automatizar tareas, reducir el tiempo y aquellos costos asociados al proceso manual con el que contamos a la fecha.

3. Las Herramientas TIC como Apoyo en la Aplicación de los Mecanismos Legales

Como bien se estableció la problemática en la comunicación entre los diferentes operadores jurídicos que garantizan el derecho de alimentos en Colombia, así como, la coordinación interinstitucional de los sistemas jurídicos debido a falta de infraestructura tecnológica e implementación de tecnologías para la gestión de procesos jurídicos que generan demoras en el registro, recepción, seguimiento y toma de decisiones por parte de los jueces en lo referente a este derecho fundamental de los menores.

Por lo anterior, se tiene la percepción por parte de la población en general que se presentan demoras y falta de eficiencia y gestión en los procesos jurídicos, lo cual se interpreta como vacíos jurídicos que afectan directamente los derechos fundamentales de los menores en Colombia, sin embargo, estos solo son el resultado de la carencia de mecanismos efectivos para hacer cumplir las decisiones judiciales relacionadas con la fijación de la cuota o pensión alimentaria en primera instancia, generando una sensación de impunidad y desconfianza en nuestro sistema jurídico.

Los procedimientos ejecutivos constituyen el mayor número de los expedientes que se tramitan en las oficinas judiciales, específicamente, en los juzgados de base, como los juzgados civiles de pequeñas causas y los juzgados civiles municipales, a los que por cuestiones de cuantía se les atribuye el conocimiento masivo de estas materias; las cuales, una vez finalizada la primera fase de ejecución, se remiten a los Juzgados de Ejecución de Sentencias, en las ciudades donde funcionan estas oficinas judiciales. (Ramírez, 2022, página 10)

A pesar de que existen mecanismos e instancias para apoyar al padre que busca el bienestar de su hijo, estos enfrentan diferentes obstáculos que se generan, por la situación económica del padre que incumple o esa congestión judicial al momento del proceso, que deja sin sustento legal al momento de hacer efectivo este derecho. Esto genera apoyo en el ámbito penal, si bien la ley contempla sanciones penales para quienes incumplan con sus obligaciones alimenticias, en la práctica, la imposición de estas penas no siempre se traduce en el cumplimiento efectivo de la obligación.

Es por ello que la implementación de herramientas tecnológicas de apoyo que generen una sinergia entre los operadores jurídicos para garantizar el derecho a la cuota o pensión alimenticia, para ello es necesario mencionar un concepto como lo es el de la interoperabilidad; esta se refiere a, la capacidad de los sistemas, dispositivos o componentes de software y hardware para intercambiar información y utilizarla de manera conjunta, (Amazon,2024), en nuestra investigación es un concepto que cobrará gran relevancia, ya que buscará facilitar la comunicación y el intercambio de datos entre los diferentes sistemas informáticos para agilizar los procesos y brindar la efectividad que requiere el estricto cumplimiento del derecho a la alimentación en Colombia.

La implementación de estas herramientas TIC generará una comunicación efectiva entre los operadores jurídicos, generará mayor celeridad en el cumplimiento de procesos y procedimientos y la determinación de las acciones pertinentes para garantizar el derecho a de alimentos permitiendo la centralización de la información en metadatos que serán gestionados para el registro, seguimiento y control de los diferentes procesos y actuaciones de los operadores jurídicos.

Con este registro y riguroso seguimiento por parte de esta herramienta mediada por las TIC, se genera un registro detallado para la revisión por parte de las diferentes áreas del derecho que intervengan en garantizar dicho derecho, de esta forma también se generara una alerta a las diferentes entidades o programas del gobierno nacional para la intervención inmediata y acompañamiento al menor, como apoyo mientras se gestionaran de forma efectiva los procesos jurídicos en curso.

Estos nuevos sistemas, dispositivos o componentes para el intercambio de información generarán automatización en los procesos y comunicación entre los diferentes operadores jurídicos, estableciendo menores tiempos en la recepción y seguimiento de solicitudes y generando alertas que serán de gran apoyo en otras áreas del derecho, así como en la intervención del Estado en esta problemática de impacto nacional. Por lo tanto, las políticas de gobierno electrónico destinadas a transformar el sector de la justicia pueden tener un impacto duradero en las esferas social, económica y legal al provocar cambios en los arreglos institucionales anteriores que han estado vigentes en los sistemas judiciales (Contini y Cordella, 2015).

Esta herramienta busca garantizar el cumplimiento efectivo de este derecho fundamental, facilitando la comunicación, el intercambio de información y la generación de alertas en caso de incumplimiento; sin embargo, los factores sociales son un problema importante para esta propuesta, Colombia es considerado un país desconectado, ya que hoy en día solo el 60% de la población colombiana está conectada, y si se va a la ruralidad solo el 28,9% está conectado, el Dr. Urrutia Ministro de TIC indica lo siguiente para pensar en la inteligencia artificial, el metaverso, el Blockchain y todo lo que implica la tecnología, primero hay que mirar la realidad del país y, por lo tanto, hay que empezar por lo básico, que es que todos tenemos el mismo acceso a la tecnología y eso es la conectividad. (Urrutia, 2023)

Es por ello que los factores geográficos y la infraestructura tecnológica del país, así como las diferentes problemáticas sociales son determinantes para la correcta orientación de una propuesta específica y asertiva para la integración de la comunicación, no solo en las principales ciudades del país, sí, no en las diferentes poblaciones para que se establezca un acceso eficiente y equitativo en el establecimiento, registro y seguimiento de los diferentes procesos legales.

Es importante destacar las plataformas tecnológicas actuales y las que se encuentran en desarrollo e implementación en los procesos legales colombianos como REDAM, al igual que SAMAI, es una palabra de origen indígena del pueblo Inga, que significa conexión o vínculo universal, en la actualidad, las diferentes ramas del derecho operan de manera aislada, lo que genera duplicidad de esfuerzos, retrasos en los procesos judiciales y falta de comunicación entre los actores involucrados en relación con el derecho a la pensión alimenticia, no existe una herramienta que permita la gestión integral de la información relevante para los casos que involucren múltiples áreas del derecho y específicamente aquellos procesos y procedimientos que garanticen efectivamente el derecho a la pensión alimenticia para los menores de edad en Colombia.

4. Estrategias para el Desarrollo de una Coordinación Interinstitucional Efectiva

Diseñar y desarrollar una plataforma tecnológica que permita una adecuada interoperabilidad entre los diferentes operadores jurídicos colombianos involucrados en los procesos relacionados con el derecho de alimentos es un reto crucial para el Estado colombiano, ya que actualmente se encuentra en desarrollo la integración de la tecnología en los procesos legales para el acceso, monitoreo y efectividad del acceso a la justicia. Una plataforma mediada por las TIC generaría un impacto significativo en el ámbito jurídico, es imperativo desarrollar una herramienta tecnológica que unifique los diferentes sistemas, permita el intercambio de datos de manera segura y ágil, y garantice el cumplimiento efectivo de las obligaciones de alimentos, contribuyendo así a una justicia más rápida y efectiva”.

Las plataformas actuales como SAMAI, REDAM, SPOA, son la base y fundamento de este proyecto con el fin de generar un registro detallado y seguimiento para cada una de las solicitudes y acciones que se generan en un proceso de pensión alimenticia de un menor en el país, para ello es indispensable establecer la normatividad vigente como la Ley 1581 de 2012 la cual establece los lineamientos y dirección en relación con la protección de datos personales de los participantes en las diferentes actuaciones del proceso, indiferente al ámbito del Derecho en el que se encuentren.

El desarrollo de plataformas tecnológicas orientadas a la gestión de procesos gubernamentales, está sujeto a una amplia gama de normativas en Colombia, las cuales serán mencionadas por su

importancia y relevancia en la orientación del proyecto; La Constitución Política es la primera norma a tener en cuenta, ya que establece aquellos derechos y deberes del Estado colombiano, al estar orientada a la implementación de las TIC en los procesos legales de la administración de justicia debemos tener en cuenta la Ley 527 de 1999 que ordena y regula las actividades de telecomunicaciones en el país.

El Decreto 1078 de 2015, que actualiza la normatividad sectorial en materia de TIC, y finalmente, la Ley 2213 de 2022, que establece las medidas para implementar las TIC en los diferentes procesos judiciales y agilizar y flexibilizar la atención al usuario, estableciendo los principios, políticas y procedimientos para el desarrollo y gestión de las tecnologías de la información y las comunicaciones en el país.

La norma ISO 27001 proporciona un marco estructurado para establecer, implementar, mantener y mejorar continuamente un Sistema de Gestión de Seguridad de la Información (SGSI). Al aplicarlo a este proyecto, se puede inferir que se trata de una inversión estratégica que garantizará la seguridad, integridad y disponibilidad de la información, fortaleciendo así la confianza en la herramienta y contribuyendo a su propósito que generará una visión por parte de los actores en los procesos con acceso a la justicia más eficiente y transparente.

La propuesta consiste en desarrollar una innovadora plataforma digital en la nube, diseñada para optimizar los procesos legales y facilitar la gestión de la información legal, esta herramienta permitirá interconectar sin problemas diversas bases de datos desde sistemas de gestión de casos hasta plataformas públicas, además, la plataforma garantizará la interoperabilidad de formatos, asegurando que cualquier tipo de documento digital pueda ser procesado y compartido sin inconvenientes, orientando a estos procesos según la normatividad acerca de la seguridad de la información.

Con el objetivo de agilizar tareas y mejorar la eficiencia, la plataforma incorporará funcionalidades de inteligencia artificial capaces de identificar automáticamente de manera única un registro de usuario según el número de identificación, ya sea del menor o de sus padres y generando un único

número de registro respecto al proceso de alimentos, así como la generación de las alertas necesarias para la correcta comunicación con las diferentes plataformas vigentes como las entidades del estado que orientarán los auxilios a estos menores.

También contará con la generación de usuarios de acceso para la consulta de información en tiempo real, así como el servicio de orientación profesional por parte de trabajadores sociales, psicólogos y abogados, en estos procesos que suelen generar impacto en el bienestar de las familias intervinientes, para los operadores jurídicos se estructura un módulo que contara con normatividad vigente, jurisprudencia, precedentes relevantes para cada caso, así como interfaces y herramientas de comunicación online para las diferentes actuaciones.

La integración de la información en los sistemas judiciales promete revolucionar la forma en que se administran los procesos judiciales, en aspectos como la reducción de los tiempos procesales, la centralización y facilitación del acceso a la información, desde los registros de actuaciones en conciliaciones, las actuaciones procesales de los diferentes operadores jurídicos pueden agilizar la investigación y la emisión de alertas a entidades estatales que apoyen la resolución de casos o el apoyo en la etapa de transición de estos procesos en relación con el derecho a alimentos.

El acceso a herramientas de análisis de datos y bases de conocimiento jurídico permitirá a jueces y abogados identificar patrones, evaluar riesgos y tomar decisiones más precisas y objetivas mediante el análisis de los metadatos de integración en las áreas del derecho, estableciendo una reducción significativa de los tiempos procesales, acciones inmediatas por parte del gobierno nacional en caso de una alerta respecto a la manutención de un menor en estado de vulnerabilidad, así como la colaboración entre las actuaciones procesales en materia de derecho familiar, civil y penal para garantizar de manera inmediata la mejor acción para garantizar los derechos fundamentales de los menores de edad en Colombia.

5. Conclusión

La implementación de una plataforma tecnológica que facilite la interoperabilidad entre los operadores jurídicos y las instituciones encargadas de garantizar el derecho a la cuota o pensión alimentaria en Colombia es una necesidad urgente para modernizar el sistema judicial y asegurar la protección efectiva de los derechos de los menores de edad, estas falencias en la comunicación y coordinación interinstitucional prolongan los procesos judiciales generando un impacto negativo en la sociedad y afectando los derechos fundamentales de los menores del país.

Esta investigación busca demostrar que, si bien existen herramientas tecnológicas en el sistema judicial colombiano, no existe una solución integral que permita la gestión eficiente de los procesos relacionados con el derecho de alimentos de los menores colombianos, esta propuesta tecnológica no solo reduciría los tiempos procesales y mejoraría la transparencia en los procedimientos, sino que también fortalecería la confianza de los ciudadanos en el sistema judicial colombiano al garantizar que los derechos de los menores sean protegidos de manera oportuna y efectiva.

Finalmente, el desarrollo de esta herramienta tecnológica representa una oportunidad para que Colombia avance hacia un sistema de justicia más equitativo y eficiente, que responda a las necesidades actuales de la población y a largo plazo, sirva de modelo de innovación para otras áreas del derecho y sectores del sistema judicial.

Referencias Bibliográficas

- Alcaldía de Suba. (2023). “Un nuevo contrato social y ambiental para la Suba del siglo XX. Documento técnico básico del plan de desarrollo local 2021-2024. Obtenido de http://www.suba.gov.co/sites/suba.gov.co/files/documentos/tabla_archivos/documento_tecnico_de_base_final.pdf
- Alexy, R. (2007) Teoría de los Derechos Fundamentales, Madrid, España: Centro de Estudios Constitucionales.

- Arias, F. G. (2019). Breve glosario de investigación cualitativa y Teoría Fundamentada. Academia Acelerando la investigación en el mundo. Obtenido de [https:// www.academia.edu/40744260/BREVE_GLOSARIO_DE_LA_INVESTIGACION_CUALITATIVA_Y_TEORIA_FUNDAMENTADA](https://www.academia.edu/40744260/BREVE_GLOSARIO_DE_LA_INVESTIGACION_CUALITATIVA_Y_TEORIA_FUNDAMENTADA)
- Bernal, C. (2005). El derecho de los derechos. Bogotá, Colombia: Universidad Externado de Colombia.
- Castellanos Guerrero, L. P. (2023). Violación al principio de buena fe procesal, debido a la permisividad en el derecho procesal colombiano en el proceso ejecutivo respecto al cobro de cuotas de pensiones alimenticias a niños, niñas y adolescentes. Recuperado de: <https://hdl.handle.net/10901/25964>
- Chiovenda, Inst. 1 p. 174, citado por Pallares, Eduardo. Obra, cit., p. 724.
- Colombia. Consejo Nacional de Política Económica y Social. Documento Conpes 3932. (20 de diciembre de 2019). "POLÍTICA PÚBLICA DE SEGURIDAD ALIMENTARIA Y NUTRICIONAL PARA BOGOTÁ (Construyendo Ciudadanía Alimentaria 2019-2031). Obtenido de https://www.sdp.gov.co/sites/default/files/conpes_09_sdde_pp_san_aprobado.pdf
- Escobar, A. (1998). La invención del tercer mundo. Construcción y deconstrucción de desarrollo. Bogotá: Grupo editorial Norma.
- Guzmán, V. (2021). El método cualitativo y su contribución a la investigación en ciencias sociales. Gestionar: Revista de Empresa y Gobierno, 1(4), 19-31. <https://doi.org/10.35622/j.rg.2021.04.002>
- Hinestrosa, F. (2006). El Código Civil de Bello en Colombia. Revista de Derecho Privado, (10), 5–28. Obtenido de <https://revistas.uexternado.edu.co/index.php/derpri/article/view/582>
- Jusidman-Rapoport, C. (2014). El derecho a la alimentación como derecho humano. Salud Pública Mex 2014; 56

Menezes da Costa, M.: Os limites da obrigação alimentar dos avós. Porto Alegre (2011): Livraria do Advogado.

MinTIC (2022) ABC REDAM (Registro de Deudores de Pensiones Alimenticias y Moros. Recuperado de https://mintic.gov.co/portal/715/articles-238270_recurso_3.pdf

Patiño Becerra, N. C. (2015).” El delito de falta de asistencia alimentaria en el ámbito jurídico colombiano”. Obtenido de <https://repository.unimilitar.edu.co/handle/10654/13906>

Pineda, A. y Leal, H. (2008). El título ejecutivo y los procesos ejecutivos. 14ª ed. Bogotá. Editorial Leyer.

Ramírez Cortés (2022). El derecho de defensa en el proceso ejecutivo: una aproximación a la regulación contenida en el artículo 430 del Código General de Procedimiento. Página 10. Obtenido de <https://bdigital.uexternado.edu.co/server/api/core/bitstreams/ef3fcb8c-3d67-46cd-a284-181e74854a08/content>

Restrepo-Yepes, O. C. (2011). La Protección de los Derechos Alimentarios en Colombia: Descripción y Análisis de las Políticas Públicas sobre Alimentación y Nutrición desde 1967 hasta 2008. Opinión Jurídica, 10(20).

Restrepo-Yepes, O. C. (2013). La construcción del concepto de derecho alimentario en Colombia: Una mirada a través de la jurisprudencia de la Corte Constitucional de Colombia. Opinión Jurídica, 12(24).

Sánchez Hurtado, P.A. y Ledesma Piamba J.C()., Proceso de desasistencia alimentaria y consecuencias negativas en menores de edad como sujetos de especial protección. Recuperado de <https://repository.unilibre.edu.co/bitstream/handle/10901/27981/ARTICULO%20PROCESO%20DE%20INASISTENCIA%20ALIMENTARIA...pdf?sequence=2&isAllowed=>

Sentencia C-833/01. (s. f.). <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2001/c-832-01.htm>

Valencia de Urina, H. (2014). Estructura jurídica de la familia en Colombia, cambios en su conformación y régimen patrimonial. Obtenido de <https://revistas.ugca.edu.co/index.php/inciso/article/view/268/513>

Yepes, O. C. R. (2009). El derecho alimentario como derecho constitucional. Una pregunta sobre el concepto y la estructura del derecho alimentario constitucional. *Opinión Legal: Publicación de la Facultad de Derecho de la Universidad de Medellín*, 8(16), 115-134.

CAPÍTULO CUATRO

Las Barreras en el Acceso de las Mipymes a la
Contratación Pública en el Distrito de Bogotá

1. Introducción

Asimismo, se analizan las dificultades que enfrentan las MiPymes al participar en los procesos de contratación, especialmente en relación con la publicación de los requerimientos de adquisición por parte de las entidades. Estas dificultades suelen derivarse de barreras como el desconocimiento, la falta de experiencia o la carencia de experticia por parte de los administradores, lo que a menudo se convierte en obstáculos insuperables que limitan su participación en el mercado de compra pública.

De lo anterior surge la importancia de apoyar la superación de estas barreras, fomentando la participación equitativa de las micro, pequeñas y medianas empresas (MiPymes) en la contratación pública. Este respaldo resulta fundamental para fortalecer un sector importante de la economía, que aporta entre el 40% y el 50% del PIB y genera el 70% de los empleos formales en Bogotá. Asimismo, su impulso contribuye al crecimiento de diversos sectores económicos y a la consolidación de las existentes.

Este análisis permitirá identificar las dificultades que enfrentan las micro, pequeñas y medianas empresas (MiPymes) al participar en l. Además, se resalta la importancia de superar estas barreras para fomentar la participación equitativa de las MiPymes en la contratación pública. Esto no solo fortalece a un sector estratégico que aporta entre el 40% y el 50% del Producto Interno Bruto (PIB), sino que también impulsa diferentes sectores económicos y contribuye al desarrollo social.

El presente estudio se enmarca en el contexto de la Alcaldía de Bogotá, analizando la gestión financiera, el valor público y el impacto de la inversión en la calidad de vida de los habitantes, con especial atención a los procesos de contratación pública de las 72 entidades. adscritas a la

⁴² El presente texto es un producto de investigación del Programa de Derecho de la Fundación Universitaria San Martín con Código: PYI-2023-046 con título Justicia y Derechos Humanos en el grupo de investigación Ciencias Sociales y Económicas: Entorno y Comunidad.

⁴³ Estudiante de la Fundación Universitaria San Martín, culminando el décimo Semestre, integrante del semillero *Aequitatis Libertas Fraternitas*, Correo electrónico: johnquinteroamaya@gmail.com

adscritas a la administración distrital. Este trabajo, realizado para la Fundación Universitaria San Martín, tiene como objetivo evaluar la participación de las PYMES, las barreras que deben superar y las posibilidades reales de éxito en los procesos de contratación pública, en el marco del plan de desarrollo económico, social, ambiental y de obras públicas del Distrito Capital para el período de gobierno del actual.

El análisis incluye el proceso de clasificación de las empresas según su tamaño y su impacto en las modalidades de contratación, así como la recolección y análisis de información sobre los contratos adjudicados en vigencias específicas. Esto permite proporcionar una visión detallada de la contratación pública en el Distrito capital. Este enfoque facilita la identificación de las principales barreras que enfrentan las MiPymes en los procesos de contratación, tales como la complejidad de la documentación requerida, la actualización de los documentos empresariales, la identificación de oportunidades de negocio y el acceso a la plataforma SEC.

El estudio concluye con recomendaciones y estrategias clave para superar estas barreras, incluyendo la organización anticipada de la documentación empresarial, la comprensión detallada de los requisitos contractuales y la exploración activa de oportunidades de negocio mediante el uso de la plataforma.

2. Antecedentes

Desde la expedición del Decreto 150 del 27 de enero de 1976 y el Decreto 222 del 2 de febrero de 1983, mediante los cuales se establecieron normas sobre la forma de contratar con el estado colombiano y con sus entidades descentralizadas, hasta la promulgación de la Ley 80 del 30 de octubre de 1993, como Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, se ha evidenciado una evolución normativa significativa. La Ley 80 sentó las bases para la expedición de la Ley 1150 en 2007, que fortaleció el régimen jurídico de contratación estatal en Colombia. Este marco normativo ha experimentado una evolución continua, orientada hacia una contratación más equitativa, justa, participativa e inclusiva para todas las personas interesadas en intervenir en estos procesos.

Asimismo, se analizarán las brechas existentes entre las dos primeras herramientas normativas, que respondían a un modelo de Estado totalmente intervencionista, y las Leyes 80 de 1993 y 1150 de 2007, que reflejan un enfoque más moderno, donde se permite una mayor autonomía de los particulares. En este nuevo modelo de contratación. Por tanto, sería un error considerar que las normas anteriores a la Ley 80 de 1993 y la Ley 1150 de 2007 son simplemente un compendio regulatorio de la contratación estatal en Colombia. Estos cambios normativos reflejan adaptaciones a los contextos económicos, sociales y políticos de cada época, buscando un mejoramiento continuo que permita a las normas ajustarse al status quo del país en los principios constitucionales consagrados en la Constitución Política de 1991. Sin embargo, y a pesar del gran esfuerzo que se ha hecho para lograr que las normas se adapten al momento histórico, se puede ver como ciertos fenómenos como “... *la inseguridad jurídica, la demora en la administración de justicia, la ineficiencia administrativa, la corrupción y la falta de coherencia de la normatividad...*”, oscurecen cualquier tipo de voluntad social, económica y política para hacer de Colombia un país atractivo para el mercado internacional.

En Colombia, la contratación pública es vista como una actividad de alto riesgo tanto para la entidad pública como para los contratistas quien en últimas siempre se encuentran en una situación de desventaja frente al poderío del Estado. No debe perderse de vista que el fin último de la contratación pública en Colombia es cumplir con objetivos sociales, como los establecidos por el actual Gobierno Distrital. Esto implica generar valor público a través de sus acciones, asegurando que cada inversión tenga un impacto proporcional y directo en la calidad de vida de los habitantes del Estado. La contratación pública busca suplir necesidades esenciales, tales como infraestructura, salud, educación, recreación y cultura, entre muchas otras.

En este contexto, es fundamental entender por qué los contratos entre el Estado y los particulares deben regirse por normas distintas a las del derecho privado. La razón es sencilla: el objetivo de estos contratos es alcanzar un propósito colectivo-social que promueva el desarrollo y fortalezca el Estado Social de Derecho. Esto justifica la existencia de un régimen jurídico diferenciado y explica la intervención activa del Estado, que ha pasado de ser un simple observador a convertirse en un actor principal encargado de gestión.

El propósito de este trabajo es realizar un recuento normativo, partiendo de los decretos propios de un Estado intervencionista hasta llegar a un marco legal más pluralista y supuestamente imparcial, como lo es la Ley 80 de 1993 y sus decretos reglamentarios. Este recorrido culmina con la Ley 1150 de 2007, junto con sus modificaciones y complementos, que han consolidado un marco normativo robusto para la contratación pública, diseñado para garantizar la participación de todos los interesados, ya sea como oferentes, veedores o sujetos pasivos.

El presente capítulo centra su estudio en la identificación de las barreras que enfrentan las pymes al participar en el mercado de compras públicas, con un enfoque particular en lo ocurrido en Bogotá durante el período del 1 de enero de 2023 al 1 de enero de 2024, en la etapa pospandémica. Este período generó un impacto significativo en las empresas que no contaban con capital suficiente para superar los rezagos de una emergencia de esta magnitud. El cierre de empresas no solo provocó pérdidas económicas, sino que también dejó a las que lograron sobrevivir con altos niveles de endeudamiento y bajos niveles de liquidez para un mercado restringido y una inflación que afectó el consumo. Estos factores, a su vez, han generado desafíos para las estrategias estatales dirigidas a la reactivación económica y la sostenibilidad de las MiPymes.

Dado que las pymes son responsables de generar un alto porcentaje del empleo en Colombia y para este trabajo en Bogotá, el objetivo de este trabajo es analizar las posibilidades reales que ofrecen las compras públicas como una herramienta para apoyar a las empresas locales de este tamaño. Esta estrategia no solo podría aumentar los ingresos y preservar empleos, sino también permitir que estas empresas se fortalezcan y crezcan. El análisis implica identificar las principales barreras y proponer alternativas que permitan a los empresarios no solo mantenerse en el mercado, sino también proyectar un crecimiento sostenible gracias al apalancamiento obtenido mediante el apoyo existente del gobierno nacional y local a este tipo de organizaciones.

Este estudio también busca sensibilizar y guiar a las pymes hacia un acceso efectivo al mercado de compras públicas en Colombia. Además, persigue garantizar la pluralidad de oferentes en la contratación pública, fomentando la participación equitativa y competitiva. En términos

de oferta y demanda, la competencia debería beneficiar a un Estado que priorice la compra a pequeños productores bajo criterios de mejor precio y calidad. En última instancia, este trabajo se presenta como una guía de aproximación al mundo de las compras públicas en el país, con el propósito de fortalecer este sector clave de la economía.

Por lo anterior plantearemos como Problema de investigación el siguiente: En Colombia, las compras públicas representan una herramienta fundamental para promover el desarrollo económico, social y territorial, especialmente a través de la participación de las micro, pequeñas y medianas empresas (MiPymes). Estas organizaciones generan entre el 40% y el 50% del Producto Interno Bruto (PIB) y aportan el 70% del empleo formal, desempeñando un papel crucial en la economía del país. Sin embargo, el acceso de las MiPymes a este mercado se ve obstaculizado por múltiples barreras que limitan su participación y dificultan su capacidad para competir.

El marco normativo, aunque ha evolucionado desde un modelo intervencionista hacia uno más pluralista y abierto, continúa presentando restricciones que afectan de manera desproporcionada a las MiPymes. Estas barreras incluyen la complejidad de los procesos contractuales, la falta de conocimiento y experiencia en el manejo de requisitos legales y técnicos, y el acceso limitado a plataformas como el Sistema Electrónico de Contratación Pública (SECOP). Además, factores externos como el impacto del sobreviniente COVID-19 han exacerbado las dificultades, dejando a muchas empresas con altos niveles de endeudamiento, mercados restringidos y escasa capacidad para aprovechar las oportunidades de reacción.

En Bogotá, durante el período del 1 de enero de 2023 al 1 de enero de 2024, estas barreras han sido particularmente evidentes. A pesar de los esfuerzos del gobierno distrital para fomentar la reactivación económica, las MiPymes enfrentan desafíos difíciles que dificultan su acceso a las compras públicas. La falta de alineación entre las políticas públicas, los recursos disponibles y las necesidades específicas de estas empresas ha generado un entorno donde prevalece la exclusión, afectando tanto la competitividad como el desarrollo sostenible de las MiPymes.

Por tanto, surge la necesidad de analizar de manera integral las barreras que enfrentan las MiPymes en los procesos de contratación pública, con el fin de identificar oportunidades para su superación. Este análisis es clave para garantizar una participación equitativa, fomentar la pluralidad de oferentes y asegurar que las compras públicas contribuyan efectivamente al desarrollo social y económico del país. Además, resulta esencial comprender cómo ajustar los marcos normativos y fortalecer las capacidades empresariales de las MiPymes para que puedan acceder de manera efectiva al mercado público.

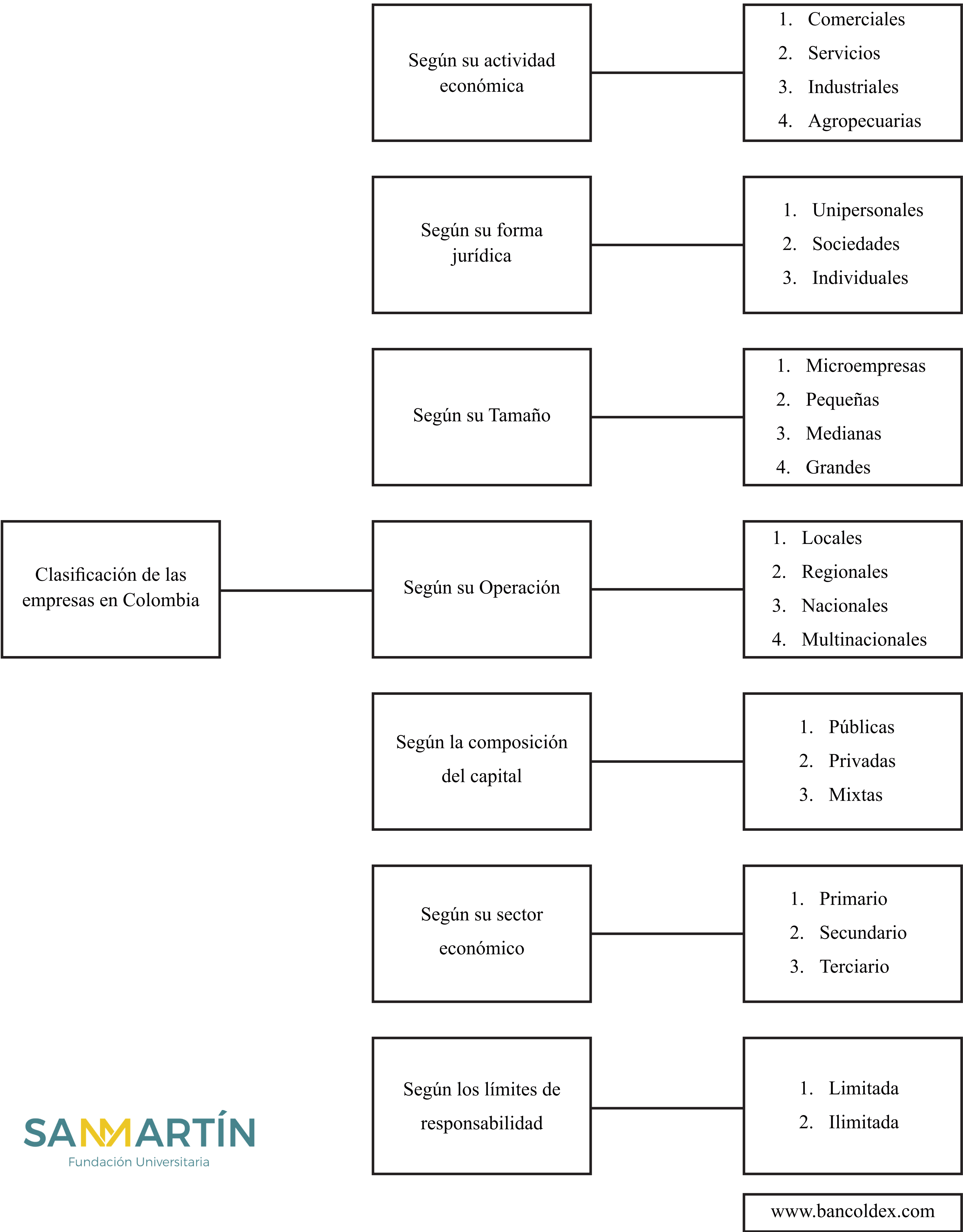
El presente trabajo busca abordar esta problemática, ofreciendo una visión detallada de las barreras existentes, así como propuestas concretas para fomentar la inclusión de las MiPymes en los procesos de contratación pública. Esto permitirá no solo fortalecer a estas empresas, sino también garantizar un uso más eficiente y transparente de los recursos públicos en beneficio de todos.

3. Diferencia Entre Contratación Pública y Privada

La diferencia entre ambas modalidades de contratación radica en que la contratación privada consiste puntualmente en un acuerdo formal y voluntario de las partes intervinientes, donde existe la posibilidad de flexibilizar términos y condiciones mediante mutuo acuerdo. Por otro lado, en la contratación pública, obedece a la intervención de varios interesados, los cuales compiten por ganar una licitación, estando sujetos a las condiciones financieras, jurídicas y técnicas previamente establecidas por el Estado o la entidad y que se entienden como requisitos habilitantes.

| Diferencia entre Contratación Pública y Privada | |
|---|--|
| Pública | Privada |
| Es contratada por entidades del Estado | Se hace por inversionistas particulares |
| El inversionista es el Estado o una sociedad de economía mista. (Capital Público y Privado) | El K es exclusivamente privado |
| Su objetivo es desarrollar una obra o servicio de bien publico | Se crea para desarrollar inversión y Utilidad de las empresas |
| Se desarrolla o se implementa por mandato legal | Se da por el acuerdo de voluntades particulares |
| El financiamiento se hace a través de otras entidades del Estado | Su financiamiento esta en los inversionistas o en las utilidades |

3.1. ¿Como se Clasifican las Empresas en Colombia?

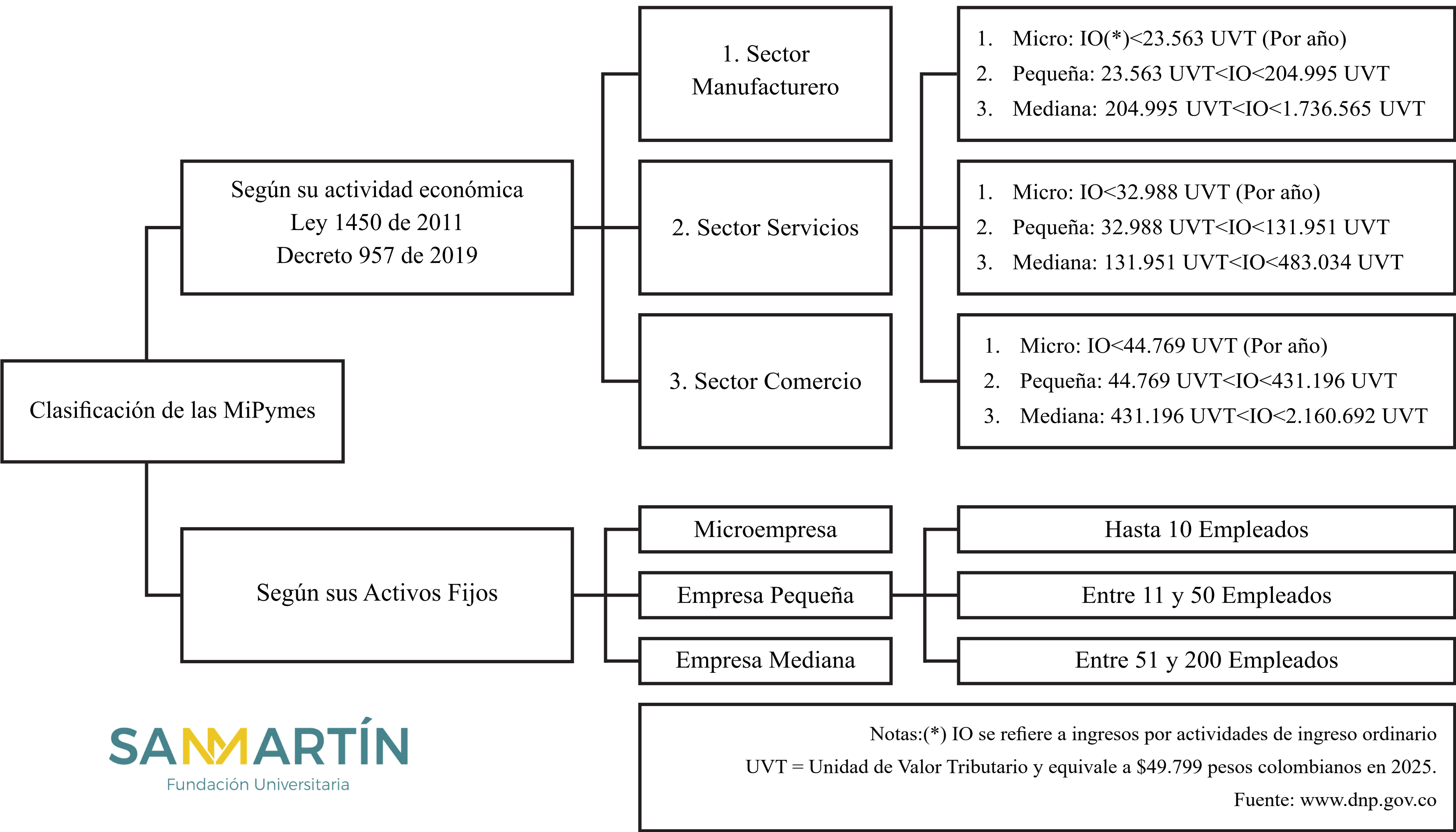


3.2. ¿Qué es una MiPyme en Colombia?

Como se mencionó anteriormente, una empresa puede ser de carácter unipersonal o de composición plural. En este último caso, se constituye mediante un contrato de sociedad, en el cual dos o más personas se obligan a realizar aportes en dinero o en especie con el propósito de desarrollar una actividad en común.

Por su parte, el acrónimo Mipymes se refiere a toda unidad de explotación económica realizada por una persona natural o jurídica en el desarrollo de actividades económicas agropecuarias, industriales, comerciales o de servicios, tanto en el área rural como en la urbana. Para la clasificación del tamaño empresarial, que comprende micro, pequeña, mediana y gran empresa, se podrán utilizar uno o varios de los siguientes:

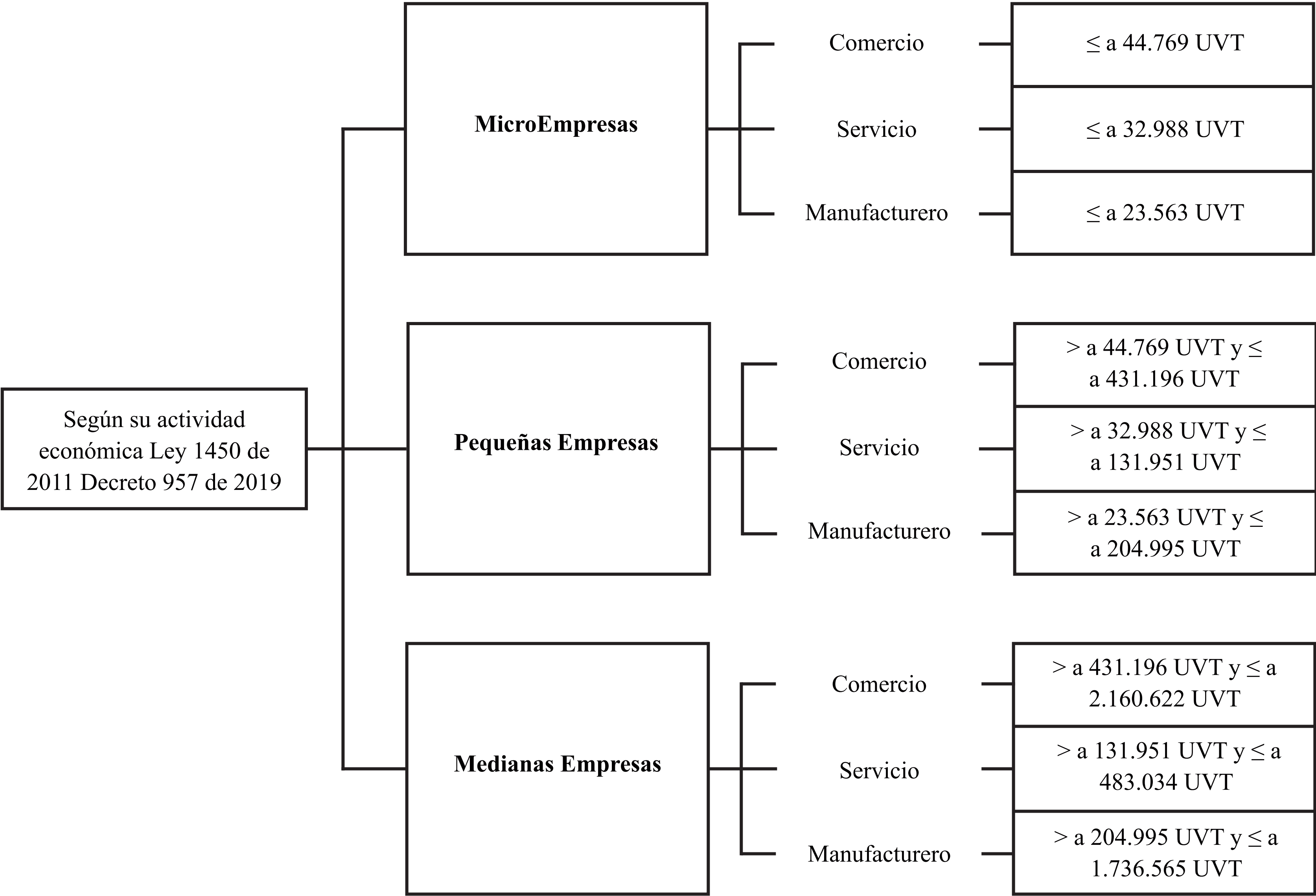
- 1. Número total de trabajadores.
- 2. Valor de ventas brutas anuales.
- 3. Valor de activos totales



3.3. ¿A que Barreras Enfrentan las PYMES del Mercado de Compras Colombiano?

Para efectos de los beneficios otorgados por el Gobierno Nacional a las micro, pequeñas y medianas empresas, el criterio determinante será el valor de las ventas brutas y **Párrafo 1º:** *El Gobierno Nacional reglamentará los rangos que aplicarán para los tres criterios e incluirá especificidades sectoriales en los casos que considere necesario. Parágrafo 2º:* “Las definiciones contenidas en el artículo 2º de la Ley 590 de 2000 continuarán vigentes hasta tanto entren a regir las normas reglamentarias que profiera el Gobierno Nacional en desarrollo de lo previsto en el presente artículo”

En este contexto, el numeral 1 del artículo 2.2.1.13.2.2 del Decreto 1074 de 2015, modificado por el Decreto 957 de 2019, estableció la clasificación del tamaño empresarial con base en el valor de los ingresos por actividades ordinarias anuales, dividiéndolo en tres. (3) sectores.









La contratación pública se desarrolla mediante procedimientos regulados por lo dispuesto en el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, Ley 80 de 1993, Ley 1150 de 2007, Decreto 1082 de 2015 y demás normas complementarias. De igual forma y de manera excepcional el estado puede expedir disposiciones especiales y que hagan parte del manual de contratación, como lo sucedido en el año 2020 con la llegada del sobreveniente COVID 19.

En este marco, los procesos de contratación que lleven a cabo las Entidades Estatales se ejecutarán a través de las cinco (5) modalidades de contratación definidas en el artículo 2 de la Ley 1150 de 2007.

3.4. Modalidades de Contratación Señaladas en el Artículo 2 de la Ley 1150 de 2007



| Características/ Modalidad | | Tipo de Proceso | Cuantías | Uso de la Modalidad | Requisitos de Obligatorio Cumplimiento (Habitantes) | Se debe Presentan con la Oferta |
|-------------------------------|--------------------------------|------------------------|---|--|--|---|
| Licitación Pública | | Proceso competitivo | Mayor Cuantía. (Desde 150 SMMLV) | Bienes o Servicios. | Financieros |  |
| | | | | | Técnicos |  |
| | | | | | Jurídicos |  |
| Selección Abreviada | Menor Cuantía | Proceso competitivo | (> 10% de la Menor Cuantía-Hasta 150SMMLV) | Bienes o Servicios. | Financieros |  |
| | | | | | Técnicos |  |
| | | | | | Jurídicos |  |
| | Subasta Inversa | Proceso competitivo | (Independiente de la cuantía) | Bienes o Servicios de características técnicas uniformes | Financieros |  |
| | | | | | Técnicos |  |
| | | | | | Jurídicos |  |
| | Acuerdos Marco de Precio | Proceso competitivo | (Independiente de la cuantía) | Tienda Virtual | Financieros |  |
| | | | | | Técnicos |  |
| | | | | | Jurídicos |  |
| Concurso de Méritos | | Proceso competitivo | | Selección de consultores o interventores | Financieros |  |
| | | | | | Técnicos |  |
| | | | | | Jurídicos |  |

| | | | | | |
|----------------------|---------------------|--|-----------------------|-------------|---|
| Mínima Cuantía | Proceso competitivo | (> 10% del PO de la Entidad) | Bienes y/o Servicios. | Financieros |  |
| | | | | Técnicos |  |
| | | | | Jurídicos |  |
| Contratación Directa | Proceso competitivo | Proveedor exclusivo o por ser titular de los derechos del mismo Causales Taxativas | Bienes y/o Servicios. | Financieros |  |
| | | | | Técnicos |  |
| | | | | Jurídicos |  |

3.5. Requisitos Habilitantes

Los requisitos habilitantes son las condiciones necesarias para participar en los procedimientos de contratación. Estos están establecidos en disposiciones normativas de carácter legal o reglamentarias, así como en el acto administrativo que regula las reglas de la convocatoria, como el pliego de condiciones o su documento equivalente.

3.6. Financieros

| Indicador del Año Fiscal Inmediatamente Anterior | Si el Indicador es >, la Probabilidad de Riesgo es |
|--|--|
| Índice de liquidez | Menor |
| Índice de endeudamiento | Mayor |
| Razón de cobertura de intereses | Menor |
| Rentabilidad sobre el patrimonio | Menor |
| Rentabilidad sobre los activos | Menor |
| Capital de Trabajo | Menor |

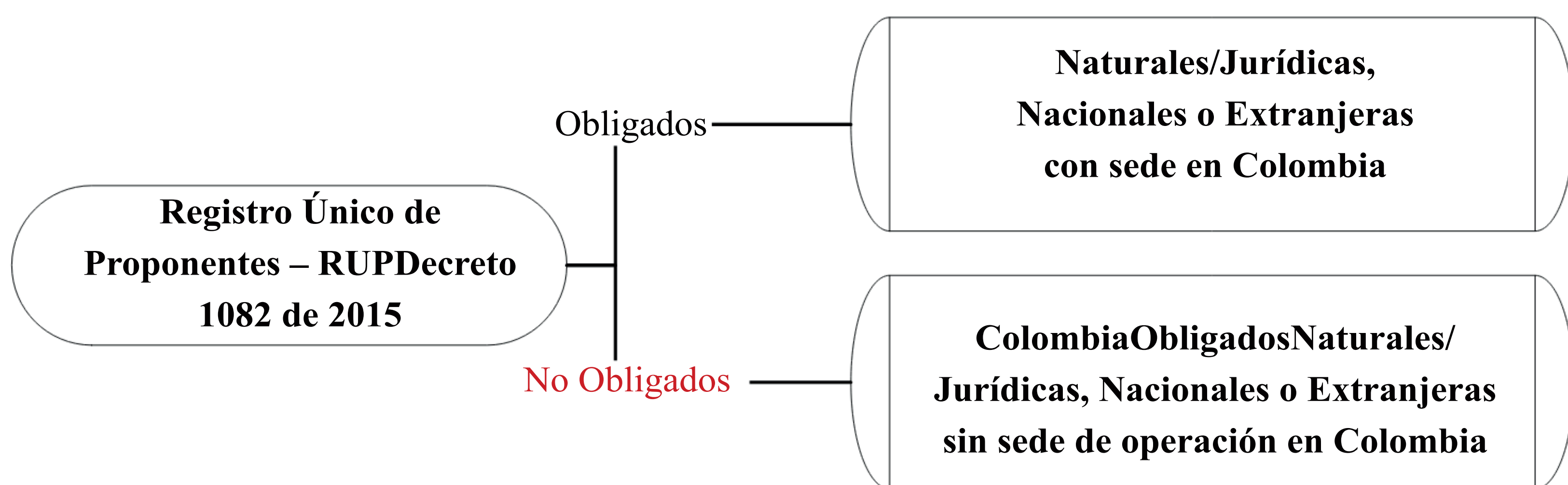
3.7. Técnico

Corresponden a el cumplimiento de lo taxativamente solicitado por la entidad.

3.8. Jurídico

Los requisitos fundamentales para la celebración de un contrato con el estafo, al igual que para cualquier otro negocio jurídico válido, es la capacidad jurídica, Entendida esta como la aptitud de una persona para ser titular de derechos y obligaciones, ejercerlos o exigir su cumplimiento, asumir compromisos.

Como se demuestran en un proceso de contratación el cumplimiento de los requisitos habilitantes.



Referencias Bibliográficas

Alcaraz Vera, J. V. (2008). La administración de riesgos empresarial en el contexto actual del control interno. *Inceptum - Revista de Investigación en Ciencias y Administración*, 3(4), 179–197. <http://inceptum.umich.mx/index.php/inceptum/article/view/28/22>

Arese, H. F. (1999). *Comercio y marketing internacional: Modelo para el diseño estratégico*. Norma.

- Arias Mora, I. C., et al. (2013). *Recomendaciones para la selección, aplicación y aprovechamiento de los nuevos términos de negociación internacional Incoterms 2010, en el desarrollo de las operaciones logísticas de exportación* [Tesis de licenciatura, Universidad Militar Nueva Granada].
- Banco de la República de Colombia. (2016, septiembre 25). <http://www.banrep.gov.co/es/jornadas-capacitacion-dcin-2015-3#capituloII>
- Barrera Ubilluz, A. L. (2016). *La rotación de inventarios y su incidencia en la rentabilidad en Hostería Monte Selva de la ciudad de Baños de Agua Santa* [Tesis de licenciatura, Universidad Técnica de Ambato].
- Blackhurst, J. V. (Ed.). (2009). *Managing supply chain risk and vulnerability: Tools and methods for supply chain decision makers*. Springer Science & Business Media.
- Cabanelas, G. (2003). *Diccionario jurídico elemental* (Edición digital).
- Calzada Pando, R., & De León Cano, J. M. (2010). Características de la gestión de riesgos en las empresas cubanas. *Revista Cubana de Ciencias Informáticas*, 4(3-4), 1–10.
- Castillo, A., & Águila, R. (2008). Cobertura óptima de riesgos de mercado en presencia de riesgos de cantidad y de costos de producción. *El Trimestre Económico*, 755–778.
- Castro, J., & Castro, J. N. (2009). *Investigación integral de mercados: Avances para el nuevo milenio*.
- Cateora, P. R., Gilly, M. C., & Graham, J. L. (2013). *Marketing internacional*. AMGH Editora.
- Daniels, J. D., Radebaugh, L. H., & Sullivan, D. P. (2007). *International business* (Spanish translation). Pearson Educación.

- Meindl, P., & Chopra, S. (2008). *Administración de la cadena de suministro. Estrategia, planeación y operación* (3ra ed.). Pearson Educación.
- Czinkota, M., & Ronkainen, I. (2007). *Negocios internacionales* (p. 246). Cengage Learning Editores.
- Dornier, P., Ernst, R., Fender, M., & Kouvelis, P. (1998). *Global operations and logistics: Text and cases*. John Wiley & Sons.
- Edmonson, R. (2004). If the unthinkable happens. *Journal of Commerce*, 39(5), 12–14.
- Forstater, M., MacGillivray, A., & Raynard, P. (2006). *Responsible trade and market access*. United Nations Industrial Development Organization
- Galvis, J. F. (2008). Los procesos de internacionalización de la empresa: Causas y estrategias que lo promueven. *Cuadernos Latinoamericanos de Administración*, 4(7).
- Gálvez, E. J. (2011). Cultura intraemprendedora e innovación: Un estudio empírico en las MIPYME turísticas colombianas. *Cuadernos de Administración* (Universidad del Valle), 27(46), 103–114.
- Gatto, F., & Ferraro, C. A. (1993). *Las PYMES en el Mercosur: Definiciones y primeras estimaciones*. CFI.
- Ghosh, J. (2007). *Macroeconomía y políticas de crecimiento*. Universidad Jawaharlal Nehru & Organización de las Naciones Unidas.
- Giménez, A. O., & Piedecausa, J. L. E. (2015). *Plan de internacionalización empresarial. Manual práctico*. ESIC Editorial.

- Giménez, A. O. (2013). *Contratación internacional práctica: Cómo evitar los riesgos contractuales en el comercio internacional*. ICEX España Exportación e Inversiones.
- Hernández, L. (2003). *Los riesgos y su cobertura en el comercio internacional*. FC Editorial.
- John, D., Radebaugh, L. H., & Sullivan, D. P. (2004). *Negocios internacionales: Ambientes y operaciones* (10ª ed.). Pearson Prentice Hall.
- Kirchner, A. E. L. (2010). *Comercio y marketing internacional*. Cengage Learning Editores.
- Lassar, W., et al. (2010). Determinantes del manejo de riesgo estratégico en las cadenas de suministro en mercados emergentes: El caso de México. *Journal of Economics, Finance and Administrative Science*, 15(28), 125–140.
- Meléndez, M., et al. (2013). Internacionalización de las PYMES en Colombia. *@Revista*, 17(37), 25–40.
- Milesi, D., et al. (2007). *Estudio comparado sobre el éxito exportador PYME en Argentina, Chile y Colombia*. FUNDES.
- Mincomercio Industria y Turismo. (2016, septiembre 30). *Acuerdos vigentes*. <http://www.tlc.gov.co/publicaciones.php?id=5398>
- Montoya-Uribe, D. A., González-Parias, C. H., & Duarte-Herrera, L. K. (2016). Situación y retos de Colombia en materia de comercio exterior, en el marco de la Alianza del Pacífico. *Entramado*, 12(1), 50–65. http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1900-38032016000100005

- Giménez, A. O. (2013). *Contratación internacional práctica: Cómo evitar los riesgos contractuales en el comercio internacional*. ICEX España Exportación e Inversiones.
- Hernández, L. (2003). *Los riesgos y su cobertura en el comercio internacional*. FC Editorial.
- John, D., Radebaugh, L. H., & Sullivan, D. P. (2004). *Negocios internacionales: Ambientes y operaciones* (10ª ed.). Pearson Prentice Hall.
- Kirchner, A. E. L. (2010). *Comercio y marketing internacional*. Cengage Learning Editores.
- Lassar, W., et al. (2010). Determinantes del manejo de riesgo estratégico en las cadenas de suministro en mercados emergentes: El caso de México. *Journal of Economics, Finance and Administrative Science*, 15(28), 125–140.
- Meléndez, M., et al. (2013). Internacionalización de las PYMES en Colombia. *@Revista*, 17(37), 25–40.
- Milesi, D., et al. (2007). *Estudio comparado sobre el éxito exportador PYME en Argentina, Chile Chile y Colombia*. FUNDES.
- Mincomercio Industria y Turismo. (2016, septiembre 30). *Acuerdos vigentes*. <http://www.tlc.gov.co/publicaciones.php?id=5398>
- Montoya-Uribe, D. A., González-Parias, C. H., & Duarte-Herrera, L. K. (2016). Situación y retos de Colombia en materia de comercio exterior, en el marco de la Alianza del Pacífico. *Entramado*, 12(1), 50–65. http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1900-38032016000100005

Montoya, A., Montoya, I., & Castellanos, O. (2010). Situación de la competitividad de las PYMES en Colombia: Elementos actuales y retos. *Agronomía Colombiana*, 28(1).

Porter, M. (2010). *Ventaja competitiva: Creación y sostenimiento de un desarrollo superior*. Pirámide.

Rugman, A., & Hodgetts, R. M. (1997). *Negocios internacionales. Parte II: El ambiente de los negocios internacionales* (Vol. 4, pp. 121).

Serantes, P. (2010). *El cobro seguro de la exportación: Los medios de pago internacionales*. ICEX España Exportación e Inversiones.

CAPÍTULO CINCO

Proceso Breve de la Nulidad Del Matrimonio Religioso

1. Introducción

Conocer el proceso y los requisitos necesarios para llevar a cabo el trámite de Nulidad de Matrimonio Religioso, ejecutado mediante el llamado Proceso Breve que brinda a los fieles católicos la posibilidad de realizar este trámite de manera expedita, efectiva y rápida, acudiendo a la oportunidad dada por el Tribunal Eclesiástico⁴⁶ de solucionar y anular matrimonios anteriores fallidos, permitiéndoles contraer nuevas nupcias bajo las directrices establecidas por el Código de Derecho Canónico y la Iglesia Católica, decisiones que son homologadas conforme con las normas del Código Civil Colombiano y los procedimientos establecidos en el Código General del Proceso.

Es importante manifestar que el trámite del Proceso Breve lleva ejecutándose un tiempo menor a diez años, considerando que tuvo su origen con la promulgación de las Encíclicas **MITIS IUDEX DOMINUS IESUS**⁴⁷ y **MITIS ET MISERICORS IESUS I** en el año 2015, y en consecuencia, al ser una herramienta legal relativamente nueva, es importante darla a conocer con el fin de que su publicidad y promulgación lo impulse como un instrumento legal expedito, accesible y útil para los fieles católicos interesados en su utilización. En concordancia con la anterior introducción, es procedente para esta investigación discernir sobre la siguiente pregunta-problema.

1.1 Pregunta Problema

¿Qué causales de nulidad permiten impulsar el Proceso Breve de Nulidad Matrimonial de manera más expedita?

Acorde con la anterior Pregunta-Problema, se plantean los Objetivos General y Específicos descritos a continuación:

⁴⁴ El presente texto es un producto de investigación del Programa de Derecho de la Fundación Universitaria San Martín con Código: PYI-2023-046 con título Justicia y Derechos Humanos en el grupo de investigación Ciencias Sociales y Económicas: Entorno y Comunidad.

⁴⁵ Estudiante Fundación Universitaria San Martín, cursando Octavo Semestre, integrante del semillero Aequitatis Libertas Fraternitas, Correo electrónico: borbonbd45@est.sanmartin.edu.co

1.2. Objetivos General

Conocer el esquema general del Proceso Breve junto con las causales para tramitar la Nulidad del Matrimonio Religioso en Bogotá, establecido por el Tribunal Eclesiástico Local, fundamentado en las encíclicas promulgadas por el Papa Francisco en el mes de agosto de 2015.

1.3. Objetivos Específicos

- Conocer las generalidades del Proceso Breve para solicitar la Nulidad Matrimonial del Matrimonio Religioso.
- Identificar con claridad las causales de Nulidad Matrimonial del Matrimonio Religioso con el fin de encaminar de manera acertada la solicitud de Nulidad Matrimonial.
- Adquirir conocimientos claros respecto a las Etapas del Proceso de Nulidad Matrimonial.
- Conocer los costos que genera este tipo de trámite, así como su tiempo de ejecución.
- Identificar de manera general el esquema, las fases, los requisitos, los costos y el tiempo de ejecución del Proceso Breve de Nulidad Matrimonial

1.5. Justificación

La investigación aquí propuesta tiene relevancia teniendo en consideración que el tema analizado es de gran importancia para aquellas personas que conforme con su situación particular, buscan una herramienta legal que les brinde la posibilidad de finalizar un matrimonio fallido y les otorgue la oportunidad de contraer nuevas nupcias desde el rito religioso. Por otra parte, esta investigación es pertinente, toda vez que el conocimiento del asunto estudiado es de interés general y contiene vital importancia, puesto que el Proceso Breve de la Nulidad Matrimonial es una herramienta legal expedita, ágil y rápida, que al ser ampliamente divulgada, otorgará facilidades para quienes deseen o estén pensando en realizar el trámite de Nulidad Matrimonial.

La finalidad de este trabajo de investigación es dar a conocer el trámite del denominado Proceso Breve, con el objetivo de que su divulgación aporte al crecimiento de su utilización, en

⁴⁶ Tribunal Eclesiástico de Bogotá, Disponible en: <https://tribunaleclesiasticobogota.org.co/>

⁴⁷ Encíclica Mitis Iudex Dominus Iesus Disponible en: https://www.vatican.va/content/francesco/es/motu_proprio/documents/papa-francesco-motu-proprio_20150815_mitis-iudex-dominus-iesus.html

beneficio de quienes deseen finalizar matrimonios anteriores y darse la oportunidad de contraer nuevas nupcias en el rito religioso.

1.6. Metodología

La metodología central de este trabajo investigativo es inductiva, utilizando el marco teórico y sistemático fundamentado en la consulta y análisis detallado de documentos publicados en las páginas oficiales del Tribunal Eclesiástico de Bogotá, la Arquidiócesis de Bogotá y del Estado Vaticano, así como la consulta del Código de Derecho Canónico y otras páginas web que han realizado una síntesis respecto al tema estudiado en la presente investigación.

1.7. Hipótesis

A partir de la actualización del Proceso de Nulidad Matrimonial, cuya reforma fue llevada a cabo en el mes de agosto de 2015, con la promulgación de las Encíclicas **MITIS IUDEX DOMINUS IESUS** y **MITIS ET MISERICORS IESUS I**, se modificó el proceso de nulidad vigente hasta la mencionada fecha, originando el llamado Proceso Breve, cambio que en su momento actualizó ese instrumento legal, así como minimizó el trámite, el tiempo de ejecución y los costos del mismo; todo esto con el objetivo de brindar nuevas oportunidades a los fieles católicos interesados en finalizar los matrimonios fallidos, convirtiéndose el Proceso Breve en una herramienta legal expedita, accesible y útil con relevancia e importancia legal.

Con la ejecución del Proceso Breve se consolida la sinergia entre las decisiones de los Tribunales Eclesiásticos y su validez en el ámbito civil, al brindarle reconocimiento a la labor desarrollada por la Jurisdicción Eclesiástica.

⁴⁸ Artículo 152 Código Civil Colombiano, Inciso 3o: (...) Los efectos civiles de todo matrimonio religioso cesarán por divorcio decretado por el juez de familia o promiscuo de familia. (...) Disponible en: http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/codigo_civil_pr004.html#154

2. Proceso Breve Nulidad Matrimonial

2.1. Definición

Se conceptualiza como la declaración pública, decretada por los tribunales eclesiásticos competentes, constituida con posterioridad al desarrollo de un proceso judicial, en este Proceso Breve se declara la no existencia de un matrimonio religioso, en razón a la ausencia de un elemento esencial o un requisito imprescindible que le otorga validez. El objetivo de la declaración de nulidad no es anular un matrimonio válido, sino lo que pretende es demostrar la no existencia del matrimonio, considerando la carencia de validez. Razón por la que se hace indispensable diferenciar con claridad la nulidad matrimonial del divorcio.

En primer lugar, el divorcio es aplicable a los matrimonios civiles nunca a los religiosos y en segundo lugar, disuelve el vínculo matrimonial que si existió, mientras que en contra parte la declaración de nulidad declara la inexistencia del vínculo matrimonial.

Por otra parte, el Artículo 152 del Código Civil Colombiano⁴⁸, en su inciso tercero manifiesta: “Los efectos civiles de todo matrimonio religioso cesarán por divorcio decretado por el juez de familia o promiscuo de familia.” Lo que significa que la cesación de efectos civiles del matrimonio religioso se realiza por medio de divorcio decretado por el Juez competente, en donde el divorcio aplica solamente para los efectos civiles del matrimonio religioso mas no para el vínculo matrimonial, considerando que la figura jurídica idónea que ataca la existencia del vínculo matrimonial es la Declaración de Nulidad del Matrimonio Religioso y no el Divorcio.

2.2. Antecedentes

En fecha 15 de agosto del año 2015, el Papa Francisco promulgó las Encíclicas **MITIS IUDEX DOMINUS IESUS** y **MITIS ET MISERICORS IESUS I**, documentos eclesiásticos por medio de los que realizó una reforma a las causales de Declaración de Nulidad del Matrimonio Religioso conforme con lo estipulado en el Código de Derecho Canónico, cambio que actualizó el proceso como tal junto con los requisitos, en aras a facilitar el proceso de Nulidad Matrimonial del Matrimonio Religioso.

La modificación se elaboró con el objetivo de actualizar la herramienta legal, minimizando el trámite y favoreciendo a aquellos fieles católicos que por diferentes situaciones comparten su convivencia en situación irregular, frente a los ojos y valores establecidos por la Iglesia Católica, eventos que los apartan de las directrices morales de comportamiento estipuladas por las normas de la mencionada Iglesia. La reforma muestra la intención de esta Institución en acoger a los fieles católicos, que viven en las referidas situaciones, proporcionándoles la oportunidad de encaminar su convivencia, dentro de los parámetros morales establecidos por la Iglesia e igualmente facilitando los trámites, en aras a la búsqueda de soluciones de índole legal, como es el trámite de la solicitud de Nulidad Matrimonial ante la Iglesia.

En los documentos expedidos y promulgados por el Santo Papa Francisco en el mes de agosto del año 2015, se ampliaron las causales de Nulidad Matrimonial, abriendo para los fieles católicos interesados, la oportunidad de anular los matrimonios y contraer nuevas nupcias bajo el rito religioso católico.

Las encíclicas mencionadas son el génesis de llamado PROCESO BREVE, en donde se abolió la doble sentencia, otorgando al Obispo Diocesano el papel de la figura central en este proceso, y para el caso de las Iglesias Orientales esta función la ejerce el denominado Eparca, quien actuará siendo el Juez de las causas.

En lo referente al asunto matrimonial, este Proceso Breve otorgó valor posterior a la función del Obispo Diocesano o del Eparca (según el caso particular), efectivamente esta modificación es un avance, puesto que se realizó la revisión del proceso desde la visión administrativa, minimizando el trámite de verificación de validez del vínculo matrimonial y delegando al Obispo el encargo del camino judicial.

2.3. Causales de Nulidad

El Código de Derecho Canónico clasifica las causales de nulidad en tres elementos determinantes de la nulidad o validez del vínculo matrimonial, estos son:

a. La Existencia de Impedimentos: Se conceptualizan como aquellas prohibiciones legales para contraer matrimonio de forma válida; siendo las circunstancias objetivas de los contrayentes que tienen su génesis en el derecho natural o en una norma canónica. Hay tres tipos de impedimentos, estos son: Impedimentos de Impotencia, Impedimentos de Vínculo e Impedimentos de Consanguinidad.

- **Impedimento de Impotencia:** En varón y mujer conforme al Canon 1084⁴⁹. Es aquel suceso personal que de forma natural impide la realización del acto conyugal. Para el caso del varón, este debe ser capaz de erección, penetración y eyaculación con el fin que se llegue a la consumación del matrimonio. La ausencia de uno de estos tres actos considera la impotencia del hombre y para el caso de la mujer, será en el evento de padecer frigidez.
- **Impedimento de Vínculo:** Explicado en el Canon 1085⁵⁰. Se presenta cuando una persona casada canónicamente, sin que nadie esté enterado, consigue contraer nupcias nuevamente, puede ser en otro país o en otra ciudad, ocasionando la nulidad del segundo matrimonio, al tener establecido un vínculo anterior con una persona diferente.

⁴⁹ Canon 1084: § 1. La impotencia antecedente y perpetua para realizar el acto conyugal, tanto por parte del hombre como de la mujer, ya absoluta ya relativa, hace nulo el matrimonio por su misma naturaleza.

§ 2. Si el impedimento de impotencia es dudoso, con duda de derecho o de hecho, no se debe impedir el matrimonio ni, mientras persista la duda, declararlo nulo.

§ 3. La esterilidad no prohíbe ni dirime el matrimonio, sin perjuicio de lo que se prescribe en el c. 1098. Disponible en https://www.vatican.va/archive/cod-iuris-canonici/esp/documents/cic_libro4_cann1082-1094_sp.html

⁵⁰ Canon 1085: § 1. Atenta inválidamente matrimonio quien está ligado por el vínculo de un matrimonio anterior, aunque no haya sido consumado.

§ 2. Aun cuando el matrimonio anterior sea nulo o haya sido disuelto por cualquier causa, no por eso es lícito contraer otro antes de que conste legítimamente y con certeza la nulidad o disolución del precedente.

Disponible en: https://www.vatican.va/archive/cod-iuris-canonici/esp/documents/cic_libro4_cann1082-1094_sp.html

- **Impedimento de Consanguinidad:** Detallado en el Canon 1091⁵¹. No es válido el matrimonio entre hermanos, hijos de los mismos padres, considerando la existencia de un impedimento de derecho natural. Para casos de primos hermanos, solo el Obispo puede expedir una dispensa, la cual para los hermanos no existe y por tanto no es procedente.

b. Vicios del Consentimiento: Son aquellos defectos graves que causan afectación directa a la validez del matrimonio. Estos radican en el ámbito del entendimiento, como ejemplos están la ignorancia y el error, así como en el ámbito de la voluntad, como son la simulación del consentimiento matrimonial y el matrimonio celebrado bajo condición de violencia o miedo. Estos vicios ocasionan que la pareja carezca de características para ser apta e idónea, para dar nacimiento a una verdadera comunidad de vida y amor conyugal; en los casos en que uno o ambos contrayentes excluyen su voluntad; generando incapacidad para comprender y asumir libremente, los compromisos y obligaciones originadas por el vínculo matrimonial, puesto que se ignora la esencia del matrimonio, casándose con la convicción errada de que el matrimonio no es un vínculo exclusivo, indisoluble y dotado de dignidad sacramental. Algunos vicios del consentimiento son los que se describen a continuación:

- Vicio de consentimiento por carecer de uso de razón, estipulado en el Canon 1095, 1º ⁵². Se presenta cuando una persona mayor de edad, a causa de una enfermedad psíquica, no tiene uso de razón y en consecuencia, no le es posible dar un consentimiento válido, razón por la cual el matrimonio celebrado se considera nulo, en razón a este vicio de consentimiento.

⁵¹ Canon 1091: § 1. En línea recta de consanguinidad, es nulo el matrimonio entre todos los ascendientes y descendientes, tanto legítimos como naturales.

§ 2. En línea colateral, es nulo hasta el cuarto grado inclusive.

§ 3. El impedimento de consanguinidad no se multiplica.

§ 4. Nunca debe permitirse el matrimonio cuando subsiste alguna duda sobre si las partes son consanguíneas en algún grado de línea recta o en segundo grado de línea colateral.

Disponible en: https://www.vatican.va/archive/cod-iuris-canonici/esp/documents/cic_libro4_cann1082-1094_sp.html

⁵² Canon 1095: Son incapaces de contraer matrimonio: 1º. quienes carecen de suficiente uso de razón. Disponible en: https://www.vatican.va/archive/cod-iuris-canonici/esp/documents/cic_libro4_cann1095-1107_sp.html

- Vicio de consentimiento por grave defecto de discreción de juicio, explicado en el Canon 1095, 2º ⁵³. El ejemplo típico es la pareja de novios, en un noviazgo de dos años, donde ella se entera de su embarazo, sus padres al conocer la noticia los presionan a contraer matrimonio, afectando su libre voluntad, pues ellos no están decididos. Caso en el que durante el proceso se prueba que uno de los dos no ha manifestado libremente su consentimiento, razón que hace que ese matrimonio se declare nulo.
- Nulidad por incapacidad para asumir las obligaciones esenciales del matrimonio por causas de naturaleza psíquica, está manifestado en el Canon 1095, inciso 3º ⁵⁴. Cuando hay grave inmadurez al momento de contraer matrimonio, diagnosticado mediante pruebas psicológicas y psiquiátricas. Ejemplo: la dependencia psicológica de uno de los cónyuges hacia alguno de sus familiares, la existencia de un trastorno de personalidad, que restringe la capacidad de llevar a cabo sus deberes conyugales.
- Error acerca de la persona, lo explica el Canon 1097⁵⁵. Era común en la Edad Media cuando se pacta un matrimonio y los futuros cónyuges se conocían el día de la boda, allí perciben que la persona presentada no era el futuro esposo u esposa. Difícilmente ocurre actualmente, no obstante, podría darse cuando se celebra el matrimonio por procurador o en el evento que la pareja no se ha conocido lo suficiente durante el noviazgo.
- Dolo provocado para obtener el consentimiento, está expreso en el Canon 1098⁵⁶. La esterilidad no es causa de nulidad matrimonial cuando los contrayentes tienen

⁵³ Canon 1095 – 2º: quienes tienen un grave defecto de discreción de juicio acerca de los derechos y deberes esenciales del matrimonio que mutuamente se han de dar y aceptar. Disponible en: https://www.vatican.va/archive/cod-iuris-canonici/esp/documents/cic_libro4_cann1095-1107_sp.html

⁵⁴ Canon 1095 – 3º: quienes no pueden asumir las obligaciones esenciales del matrimonio por causas de naturaleza psíquica. Disponible en: https://www.vatican.va/archive/cod-iuris-canonici/esp/documents/cic_libro4_cann1095-1107_sp.html

⁵⁵ Canon 1097: 1º: El error acerca de la persona hace inválido el matrimonio. Disponible en: https://www.vatican.va/archive/cod-iuris-canonici/esp/documents/cic_libro4_cann1095-1107_sp.html

conocimiento de tal situación, sin embargo, cuando uno de los contrayentes sabe y se lo oculta al otro porque al tener ese conocimiento no se celebra el matrimonio, en ese caso sí es una probable causa de nulidad matrimonial.

- Simulación del matrimonio por exclusión de una de sus propiedades esenciales -fidelidad, indisolubilidad y apertura a la vida, conforme con lo establecido en el Canon 1101⁵⁷. Cuando al momento de casarse una persona simula su consentimiento, en su fuero interior excluye alguna característica esencial del matrimonio, como la fidelidad, la procreación o la indisolubilidad, se presenta cuando una persona contrae matrimonio sin la intención de procrear pero su cónyuge no lo sabe, caso en el que se prueba con testimonios de quienes han escuchado las reales intenciones.

c. Defectos de Forma: Explicados en el Canon 1108⁵⁸. Hacen referencia a la manifestación externa del consentimiento y a las solemnidades jurídicas que para su validez requiere la ley canónica. Es una de las causales menos frecuente, se presenta, por ejemplo, cuando un sacerdote diferente al párroco celebra una boda, sin tener el requisito de la delegación, esta ausencia.

Las causales más comunes por las que se tramita la Nulidad Matrimonial en Colombia son: Ausencia de la madurez requerida, incapacidad de los contrayentes para ser buenos esposos o esposas, padres o madres, existencia de trastornos psíquicos, ausencia del deseo de contraer matrimonio para siempre, no desear hijos en su matrimonio, contraer matrimonio sin consentimiento al ser presionado para casarse. Igualmente hay circunstancias sintomáticas que se tienen en cuenta como la presencia de adicciones (alcoholismo,

⁵⁶ Canon 1098: Quien contrae el matrimonio engañado por dolo, provocado para obtener su consentimiento, acerca de una cualidad del otro contrayente, que por su naturaleza puede perturbar gravemente el consorcio de vida conyugal, contrae inválidamente. Disponible en: https://www.vatican.va/archive/cod-iuris-canonici/esp/documents/cic_libro4_cann1095-1107_sp.html

⁵⁷ Canon 1101: § 1. El consentimiento interno de la voluntad se presume que está conforme con las palabras o signos empleados al celebrar el matrimonio.
§ 2. Pero si uno o ambos contrayentes excluyen con un acto positivo de la voluntad el matrimonio mismo, o un elemento esencial del matrimonio, o una propiedad esencial, contraen inválidamente. Disponible en: https://www.vatican.va/archive/cod-iuris-canonici/esp/documents/cic_libro4_cann1095-1107_sp.html

⁵⁸ Canon 1108: § 1. Solamente son válidos aquellos matrimonios que se contraen ante el Ordinario del lugar o el párroco, o un sacerdote o diácono delegado por uno de ellos para que asistan, y ante dos testigos, de acuerdo con las reglas establecidas en los cánones que siguen, y quedando a salvo las excepciones de que se trata en los cc. 144, 1112 § 1, 1116 y 1127 §§ 1 y 2.

drogadicción, ludopatía, etc.), grave irresponsabilidad en sus deberes matrimoniales, graves alteraciones psicológicas, violencia intrafamiliar y maltrato, embarazos durante la etapa de noviazgo, abortos, conductas anticonceptivas, infidelidad, entre otros.

3. Trámite del Proceso Breve

3.1. Solicitud

Puede realizarla alguno o ambos contrayentes, sin necesidad de mutuo acuerdo, se recomienda dirigirse al párroco para solicitar asesoría y acompañamiento, no se requiere tener abogado, puesto que la Arquidiócesis de Bogotá ofrece asesoría gratuita durante todo el proceso, sin embargo hace la salvedad que es totalmente potestativo si alguna de las partes desea asesorarse de un abogado, para lo cual se le sugiere elegir alguno de los profesionales inscritos en el Tribunal Eclesiástico de Bogotá, asumiendo los costos del servicio.

Con el ánimo de facilitar el proceso la Arquidiócesis de Bogotá establece tres pasos fundamentales a seguir: Primero consultar al párroco que obre el proceso, quien entregará un cuestionario que deberá responderse en computador, cuya finalidad es permitir el discernimiento de las causas de nulidad de su matrimonio. En segundo lugar, se debe solicitar cita en el Tribunal Eclesiástico, donde apoyarán la redacción de la solicitud de nulidad, anexando los documentos necesarios para tal fin y finalmente se radicará la solicitud de nulidad ante el Vicario Judicial de la Arquidiócesis de Bogotá o su delegado.

Es importante aclarar que de acuerdo con la praxis, el Tribunal Eclesiástico de Bogotá solicita en la mayoría de los casos, realizar previamente el trámite de la cesación de efectos civiles del matrimonio, previo a la presentación de la solicitud de nulidad, considerando que El Tribunal Eclesiástico no es el ente idóneo ni competente para dirimir asuntos civiles.

§ 2. Se entiende que asiste al matrimonio sólo aquel que, estando presente, pide la manifestación del consentimiento de los contrayentes y la recibe en nombre de la Iglesia.

§ 3. n Solo el sacerdote asiste válidamente al matrimonio entre dos partes orientales o entre una parte latina y una parte oriental católica o no católica

Disponible en: https://www.vatican.va/archive/cod-iuris-canonici/esp/documents/cic_libro4_cann1108-1123_sp.html

3.2. Competencia

Con la reforma del proceso de nulidad matrimonial y el nacimiento del Proceso Breve, se amplió la competencia de los Tribunales Locales de cada ciudad, en la actualidad hay varias opciones para tramitar la solicitud de nulidad, en primer lugar es posible realizar el trámite en el Tribunal de la Diócesis a la que pertenece la parroquia donde se celebró el matrimonio, una segunda opción es acudir al Tribunal del lugar de residencia de quien presenta la demanda o el lugar de residencia de su expareja y finalmente la tercera posibilidad es tramitarla en el Tribunal donde sea posible obtener las pruebas fácilmente.

3.3. Fases

El Proceso Breve consta fundamentalmente de tres fases, como se describen a continuación:

- **Fase Introductoria:** El Tribunal Eclesiástico recibe la demanda, la revisa y la admite al constatar que se encuentra debidamente fundamentada, en esa instancia envían citación a la expareja, con el fin de que manifieste su parecer y decida o no hacer parte en el proceso breve.
- **Fase Instructiva o de Recolección de Pruebas:** Una vez sea recopilada la información preliminar, por medio de un Decreto se contemplan las causales establecidas por el Código de Derecho Canónico y el Tribunal Eclesiástico determinará las causales aplicables para el proceso de nulidad matrimonial, este paso se denomina “fijación de la duda”. En el Decreto, se ordena la recolección de pruebas que pueden ser documentales, testimoniales, periciales etc y se finaliza con la divulgación de los actos procesales con la finalidad que las partes los examinen y de ser necesario, se aporten nuevo material probatorio.
- **Fase Conclusiva:** Una vez finalizada la etapa probatoria, el Tribunal Eclesiástico, decreta la conclusión de la causa, en esta etapa las partes tienen la posibilidad de presentar sus argumentos nuevamente, previo al pronunciamiento del Defensor del Vínculo, quien emite su juicio, quedando lista la causa para proceder al estudio colegiado de los Jueces, quienes se pronunciarán mediante Sentencia, que será notificada y ejecutoriada.

4. Requisitos

Para realizar el trámite de solicitud de Nulidad Matrimonial es requisito necesario adjuntar los siguientes documentos:

- Partida de Matrimonio en original y autenticada, con una expedición máxima de tres meses.
- Registro Civil de Matrimonio en original, con nota de liquidación de la sociedad conyugal y cesación de efectos civiles del matrimonio.
- Partida de bautismo en original, del varón contrayente, que debe contener la nota marginal de matrimonio, con una expedición máxima de tres meses.
- Partida de bautismo en original, de la mujer contrayente, que debe contener la nota marginal de matrimonio, con una expedición máxima de tres meses.
- Partidas de bautismo en original de los hijos o registros civiles de nacimiento, con una expedición máxima de tres meses.
- Documentos adicionales que puedan ser útiles y pertinentes para el proceso de Nulidad Matrimonial.
- Cuestionario Diligenciado en computador.

El Derecho Canónico exige al menos tres testigos con el propósito de apoyar a los jueces en la verificación de la información proporcionada por las partes e igualmente con la finalidad de discernir adecuadamente la situación matrimonial. Ambas partes tienen la posibilidad de presentar testigos, en aras a los principios de principio de igualdad y oportunidad procesal, siendo conveniente informar anticipadamente a los testigos seleccionados, con el fin de garantizar su concurrencia y cooperación en el Proceso Breve.

Por otra parte, se debe tener en cuenta que los testigos deben poseer conocimiento directo y suficiente de los hechos narrados en la solicitud de nulidad, en especial de las etapas de noviazgo y decisión de casarse, son aceptados tanto amigos como familiares, ya que no hay restricción.

Según la particularidad, es posible que se solicite la realización de una pericia o prueba psicológica o psiquiátrica, con el fin de completar el elemento material probatorio, teniendo en consideración que eventualmente durante el matrimonio la pareja, ha consultado algún profesional médico, psiquiatra, psicólogo, sacerdote, etc, en aras a la búsqueda de apoyo o asistencia para una persona o la pareja, razón por la cual para el Tribunal es útil tener en cuenta el concepto de estos profesionales, mediante un dictamen o prueba pericial.

Es importante tener en consideración que la totalidad de la información, así como los documentos del proceso son estrictamente confidenciales, razón por la que el Tribunal Eclesiástico no autoriza la expedición de copias, ni la toma de fotografías, tampoco permite la divulgación del proceso por ningún medio; exclusivamente los miembros del Tribunal designados para el análisis del caso, pueden acceder a la información, bajo el fundamento del juramento del secreto profesional. El solicitante y su expareja, tienen derecho a conocer las actas del proceso, no obstante, deberán comprometerse a salvaguardar la confidencialidad absoluta de la información.

Respecto al Cuestionario para discernimiento⁵⁹ es pertinente explicar que consta de varios apartes como se relacionan a continuación:

- **Información General:** Contiene datos completos del interesado y del Cónyuge.
- **Antecedentes Familiares:** En este aparte se describen circunstancias familiares del interesado y de su cónyuge, tales como conformación y características del hogar, relaciones con padres y familiares.

⁵⁹ Cuestionario para Discernimiento, Disponible en: <https://tribunaleclesiasticobogota.org.co/node/29211>

- **Aspectos Generales de la Relación:** Se describen las particularidades en las etapas de noviazgo, decisión de casarse, celebración de la boda, convivencia matrimonial y separación.
- **Nulidad:** Se describen con amplitud las razones que motivan la solicitud de la demanda de nulidad, describiendo las eventuales causas de nulidad, vida familiar y emocional actual, si se tiene la finalidad de contraer nuevas nupcias, entre otros aspectos.
- **Testigos:** En este aparte se hace referencia a quienes tienen la posibilidad de corroborar y aportar información al proceso breve, para tal fin se solicitan los datos de tres personas, nombre, dirección, ciudad y teléfonos.
- **Documentos Necesarios:** En este acápite se relaciona la documentación necesaria que soporte la solicitud de Nulidad del Matrimonio por medio del Proceso Breve.

5. Costos

Las costas judiciales están establecidas por el Tribunal Eclesiástico mediante el Decreto Episcopal 1102 del año 2017⁶⁰ que se rige por los principios de gratuidad y solidaridad, que conforme con las directrices del Santo Papa Francisco el dinero no puede considerarse como un limitante que impida la realización del trámite de nulidad, documento que establece como tope máximo la suma de 10 SMLMV para las contribuciones de aquellos fieles que cuentan con mayores recursos y se encuentran en capacidad económica de pagar.

6. Tiempo de Ejecución

El Tribunal Eclesiástico de Bogotá ha establecido un tiempo promedio de diez meses, que puede variar dependiendo de la complejidad del caso, sustentado bajo los principios de celeridad y rigor jurídico.

⁶⁰ Decreto Episcopal 1102, (...) Considerando 3: Los principios de gratuidad y solidaridad establecidos por el Motu Proprio “Mitis Iudex Dominus Iesus” del Papa Francisco. Disponible en: <https://tribunaleclesiasticobogota.org.co/centro-de-informacion/articulos/decreto-episcopal-1102-sobre-los-costos-del-proceso-de-nulidad-matrimonial>

7. Análisis Jurisprudencial

El 9 de mayo de 2024 el Tribunal Eclesiástico de la ciudad de Pasto, departamento de Nariño, profirió la Sentencia de Nulidad bajo el número de radicado 2024-00181-00⁶¹, ejecutada por el Juzgado Tercero de Familia, en la que manifiesta el impacto y relevancia generado por la misma providencia, considerando que brinda reconocimiento a la Jurisdicción Eclesiástica, reflejando la sinergia entre las sentencias emitidas por los tribunales eclesiásticos, así como su aplicación y validez respecto al ámbito civil.

Una vez el Tribunal Eclesiástico declara la nulidad matrimonial, la decisión es homologada y reconocida desde el ámbito civil, cuya implicación es que el matrimonio religioso carece de validez legal dentro del registro civil de Colombia y por otra parte el estado civil de los cónyuges se modifica de casados a solteros, generando efectos legales en asuntos de Derecho de Familia, como son herencias, temas patrimoniales, disolución de la sociedad conyugal y en matrimonios futuros, entre otros temas.

Con el objetivo de otorgar reconocimiento oficial de las decisiones emitidas por el Tribunal Eclesiástico, el Estado Colombiano exige el sometimiento de las decisiones a los procedimientos legales establecidos, en concordancia con lo establecido en la Ley 25 de 1992⁶², siempre respetando la autonomía de las confesiones religiosas.

La Ley 25 del año 1992, igualmente establece los parámetros necesarios para dar reconocimiento civil a los matrimonios religiosos y de la misma forma, acontece con las providencias de nulidad emanadas por los Tribunales Eclesiásticos.

La Sentencia de Nulidad con radicado 2024-00181-00 brindó garantía al derecho fundamental a la libertad religiosa, considerando que a las personas intervinientes en el proceso de nulidad que se falló, se les otorgó la posibilidad de disolver el vínculo civil que estaba asociado a su matrimonio

⁶¹ Sentencia Nulidad Matrimonio Religioso, Radicado 2024-00181-00, Juzgado Tercero Familia Circuito Pasto, Disponible en: chrome-extension://efaidnbmnnnibpcajpcglclefindmkaj/https://publicacionesprocesales.ramajudicial.gov.co/c/document_library/get_file?uuid=1bb42ea9-9776-ccfc-d9a6-16ef12b66f4d&groupId=6098902

⁶² Ley 25 de 1992, Disponible en: http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_0025_1992.html

religioso, generando la capacidad de reorganizar sus vidas tanto en el ámbito jurídico como en el aspecto personal, es decir que con esta decisión se le dio a los intervinientes la opción de decidir si contraen o no nuevas nupcias desde el credo que voluntariamente elijan.

Por otra parte, esta decisión promueve el principio de igualdad, puesto que garantiza que la totalidad de las confesiones religiosas deberán cumplir de manera equitativa, los requisitos legales establecidos en la Constitución y en la Ley, sin diferenciación alguna.

Finalmente en el aspecto social, la decisión de la sentencia que estamos analizando, origina impacto en la protección de la diversidad religiosa, teniendo en consideración que la providencia garantiza igualdad de oportunidades para que las decisiones de los tribunales causen efectos civiles, lo que promueve un marco legal enmarcado dentro del respeto a la pluralidad religiosa, exigiendo el pleno cumplimiento de los procedimientos legales establecidos, en aras a garantizar la inclusión de las providencias al sistema civil, protegiendo la neutralidad del Estado.

8. Conclusiones

El Proceso Breve de la Nulidad Matrimonial del matrimonio religioso, es una herramienta jurídica actualmente vigente que permite tener acceso a un proceso legal abreviado debidamente estructurado, establecido y reglamentado por el Tribunal Eclesiástico de Colombia, de manera expedita y ágil bajo los principios de Celeridad, Economía Procesal, Gratuidad entre otros.

La finalidad del Proceso Breve es beneficiar a los interesados en su utilización, puesto que, al ser un trámite minimizado, amplía las posibilidades de su uso, considerando que su acceso se efectúa con facilidad, efectividad y agilidad, en aras a acudir a este trámite de manera más simple. Es indudable que el Proceso Breve es una herramienta beneficiosa dentro del ordenamiento jurídico eclesiástico, ya que, al desarrollarse desde tribunales locales, en tiempos cortos y con facilidades de costos, se convierte en un instrumento legal accesible para quienes por múltiples situaciones requieren solucionar sus matrimonios fallidos y darse la oportunidad de contraer nuevas nupcias bajo las normas y parámetros establecidos por la Iglesia Católica.

Por otra parte, es importante tener en cuenta el reconocimiento que la legislación colombiana le ha otorgado a la Jurisdicción Eclesiástica, su relevancia en lo que respecta a su función civil y la sinergia entre la Jurisdicción Eclesiástica y la Civil, teniendo en consideración que sus actividades están íntimamente ligadas con el ordenamiento jurídico colombiano y en consecuencia, no es pertinente desconocer la importancia y el trabajo desarrollado por la Jurisdicción Eclesiástica, sus aportes y los efectos legales que se generan al estar ligada íntimamente con el ámbito civil.

Referencias Bibliográficas

Arquidiócesis de Bogotá, Tribunal Eclesiástico Metropolitano. (2016, marzo 31). *El Papa pide rigor y agilidad*. <https://tribunaleclesiasticobogota.org.co/centro-de-informacion/articulos/el-papa-pide-rigor-y-agilidad>

Rodríguez, P. V. (2024, abril 3). ¿Por qué se separan cada vez más colombianos?: Por cada tres matrimonios hay un divorcio en el país. *Infobae*. <https://www.infobae.com/colombia/2024/04/03/por-cada-tres-matrimonios-en-colombia-hay-un-divorcio-mas-parejas-se-estan-separando-en-el-pais/>

Arquidiócesis de Bogotá, Tribunal Eclesiástico Metropolitano. (2016, junio 1). *Nulidad Matrimonial: Preguntas frecuentes sobre la Nulidad Matrimonial*. <https://tribunaleclesiasticobogota.org.co/centro-de-informacion/articulos/nulidad-matrimonial>

Arquidiócesis de Bogotá, Tribunal Eclesiástico Metropolitano. (2023, mayo 11). *Decreto Episcopal 1102. Sobre los costos del proceso de nulidad matrimonial*. <https://tribunaleclesiasticobogota.org.co/centro-de-informacion/articulos/decreto-episcopal-1102-sobre-los-costos-del-proceso-de-nulidad-matrimonial>

Tribunal Eclesiástico Metropolitano. (s.f.). *Cuestionario para Discernimiento*. <https://tribunaleclesiasticobogota.org.co/node/29211>

Arquidiócesis de Bogotá, Tribunal Eclesiástico Metropolitano. (2020, diciembre 29). *Causales de Nulidad Matrimonial*. <https://tribunaleclesiasticobogota.org.co/centro-de-informacion/noticias/causales-de-nulidad-matrimonial>

Tribunal Eclesiástico de Pasto - Nariño. (2024, agosto 5). *Sentencia de Nulidad Radicado número 2024-00181-00, Juzgado Tercero de Familia Circuito Pasto–Nariño*. https://publicacionesprocesales.ramajudicial.gov.co/c/document_library/get_file?uuid=1bb42ea9-9776-ccfc-d9a6-16ef12b66f4d&groupId=6098902

CAPÍTULO SEIS

Elementos que Afectan la Adjudicación de Terrenos
Baldíos en Colombia: Desafíos y Propuestas
para un Acceso Equitativo

1. Introducción

Los terrenos baldíos⁶⁵ son elementos necesarios en el proceso de redistribución de la propiedad rural en Colombia, impulsando el desarrollo en diferentes dimensiones, como el desarrollo agrícola, Dado que pertenecen al Estado, si se otorgan de manera sostenible, brindan a grupos vulnerables como campesinos, indígenas y afrodescendientes medidas de vida en relación con algunos derechos fundamentales incluidos en la constitución entre ellos la vinculación laboral, el acceso a la salud, educación, al mínimo vital entre otros⁶⁶ (Argumedo, Martínez, & Mejía, 2021) . En muchos de los casos la claridad y conocimiento en la normativa, prácticas deshonestas como la corrupción, intereses de terceros y la falta de acompañamiento y garantías para las comunidades solicitantes, han generado que este proceso sea muy lento, inequitativo, y muy ambiguo para las necesidades sociales del país.

El proceso de adjudicación se ve permeado por diferentes retos que ponen a prueba su eficiencia y efectividad, entre muchos de ellos percibidos claramente como la corrupción los procesos burocráticos largos y algo dispendiosos que se mezclan con la falta de precisión normativa generando problemáticas tanto a las comunidades solicitantes como a los entes gubernamentales encargados de estos procesos. Para Martín (2020) la política de entrega de baldíos se sustenta en las normas constitucionales que prevén el acceso gradual a terrenos y la creación de escenarios seguros donde la igualdad sea palpable y eficiente⁶⁷.

Gran parte del territorio rural de Colombia ha sido escenario de décadas de conflicto armado⁶⁸, lo cual incremento el volumen de desigualdad en la distribución de tierras y ha excluido aún más a las comunidades campesinas. Es por ello que tiene una gran importancia, la adjudicación de terrenos baldíos ya que es un impulsor importante del sector rural y económico, ya que juega un papel

⁶³ El presente texto es un producto de investigación del Programa de Derecho de la Fundación Universitaria San Martín con Código: PYI-2023-046 con título Justicia y Derechos Humanos en el grupo de investigación Ciencias Sociales y Económicas: Entorno y Comunidad.

⁶⁴ Estudiante de la Fundación Universitaria San Martín, cursando el noveno Semestre, integrante del semillero Aequitatis Libertas Fraternitas Correo electrónico: msilva.consultorio@est.sanmartin.edu.co

fundamental en el equilibrio de la brechas sociales y económicas del país, la reparación de víctimas del conflicto y la cimentación de una paz sostenible en los sectores rurales de Colombia. En el marco del proceso de paz, se llegaron a varios acuerdos en los que la tierra ocupó un lugar central, ya que por décadas ha sido protagonista de este conflicto armado de los últimos años⁶⁹ (Gaviria, Granda, López, & Vargas, 2018). Es por ello la importancia de que estos procesos de adjudicación sean garantizados ya que la tierra es un bien clave en la construcción de la paz, desarrollo rural y económico en diferentes regiones del país.

La investigación tiene como objetivo la identificación de los diferentes elementos que impactan de manera significativa el proceso adjudicación de terrenos baldíos en Colombia, generando un análisis en diferentes dimensiones como los obstáculos a nivel administrativo hasta los intereses que presentan terceros (terratenientes, empresas privadas etc.) con el fin de saber que desafíos son los que mayor impacto tienen durante el proceso. A sí mismo se pretende plantear diferentes propuestas de acuerdo a los obstáculos identificados, esto con el objetivo de mejorar el proceso eficientemente impulsando la igualdad y transparencia en la solicitud y adjudicación, cumpliendo con la premisa de que los terrenos baldíos puedan ser fuente de apoyo para las comunidades más vulnerables del país.

Se pretende aportar con los hallazgos de esta investigación bases para ajustar los desafíos jurídicos en temas relacionadas con la propiedad de la tierra específicamente en los terrenos baldíos, tenemos que recordar que Colombia históricamente ha sido un país donde la acumulación de tierras y la falta de acceso a la propiedad equitativa ha sido causa abismal de inequidad y conflicto⁷⁰. Hay que tener en cuenta que la administración de terrenos baldíos sea equitativa para cada una de las poblaciones vulnerables y que promueva el fortalecimiento del bienestar y desarrollo del sector rural en el país.

⁶⁵ Terreno tanto urbano como rural que no se utiliza para fines productivos o que no se encuentra ni cultivado ni construido, pertenece al estado ya que no posee otro dueño.

⁶⁶ Argumedo, J., Martínez, C., & José Mejía. (2021). Adjudicación de baldíos en pro de los derechos de la población campesina en Colombia. Universidad Cooperativa de Colombia. Disponible en: [//repository.ucc.edu.co/server/api/core/bitstreams/e76fde35-3d6d-49f2-a32c-ff3f39abec3a/content](https://repository.ucc.edu.co/server/api/core/bitstreams/e76fde35-3d6d-49f2-a32c-ff3f39abec3a/content).

⁶⁷ Martín. E (2020). Las adjudicaciones de tierras y la nulidad de los actos administrativos a la luz de la Ley de Víctimas y Restitución de Tierras Y su jurisprudencia. Revista Tems Socio Jurídicos, Vol. 39(No 78). Disponible en: <https://doi.org/10.29375/01208578.3934>.

⁶⁸ El conflicto armado en Colombia es una guerra de baja intensidad prolongada en el tiempo, de acuerdo con Alejo Vargas (Vicerrector de la Universidad Nacional, 1997) “el conflicto armado de Colombia tiene sus orígenes al principio de los años 60 teniendo una relación estrecha con la violencia bipartidista de los años 50”. Véase, “El conflicto armado colombiano y sus perspectivas”. Disponible en: <https://www.solidaritat.ub.edu/observatori/esp/colombia/marco.htm?pagina=analisis/conflicto.htm&marco=frame1.htm>

⁶⁹ Gaviria, J.; Granda, M.; López, J.; & Vargas, R. (2018). Desigualdad rural y conflicto interno armado en Colombia: un círculo vicioso. Izquierdas, (39), 209-228. Disponible en: <https://dx.doi.org/10.4067/S0718-50492018000200209>

En concordancia con la introducción anteriormente descrita. Se plantea la siguiente pregunta problema.

1.1. Pregunta Problema

¿Cuáles son los elementos que afectan el proceso de adjudicación de terrenos baldíos en Colombia y qué mecanismos se pueden implementarse para garantizar un acceso equitativo?

Alineada a la pregunta de investigación, se plantean los siguientes objetivos.

1.2. Objetivo Principal

Identificar los elementos que afectan el proceso de solicitud de adjudicación de terrenos baldíos en Colombia y proponer mecanismo que impulsen el acceso equitativo a las comunidades rurales y grupos étnicos en Colombia.

1.3. Justificación

La importancia que posee el proceso de adjudicación de terrenos baldíos en Colombia se ve reflejado en el impacto directo que tiene en el desarrollo del sector rural, la justicia social, la equidad social y como eje central en uno de los puntos del acuerdo paz que busca el crecimiento del sector agrícola cerrando brechas sociales y económicas en diferentes regiones del país. Los terrenos baldíos, forman parte de un elemento clave en la reducción en la desigualdad en la distribución de propiedad rural, facilitando a su vez el acceso a la tierra por comunidades vulnerables promoviendo el desarrollo económico en muchas regiones del país, según Bolívar (2019) en Colombia se han desarrollado diferentes leyes que impulsan el acceso a tierras a diferentes comunidades vulnerables identificadas que posee derechos sobre estas tierras⁷¹. Pero para nadie es un secreto, que este acceso de manera equitativa y ágil a los terrenos se ve afectado por diferentes factores que entorpecen su adjudicación efectiva.

⁷⁰ La desigualdad de la tierra, según International Land Coalition (s.f). “La desigualdad de la tierra se determinada por diferentes elementos como los económicos, políticos, sociales, espaciales y ambientales, que influyen de manera directa e indirecta generando es estigma. Véase, “La desigualdad de la tierra, su centralidad y su impacto”. Disponible en: <https://www.landcoalition.org/es/uneven-ground/framing-land-inequality-its-centrality-and-its-impact/>

En Colombia a través de la historia, la tierra ha sido un recurso disputado y concentrado. Para el Centro Nacional de Memoria Histórica (2018) “Dentro de los más grandes problemas que existen en Colombia, el sector agrario y la distribución equitativa de la tierra han sido el talón de Aquiles de una política pública justa e igualitaria. Sin dejar atrás la violencia y el narcotráfico que termina de agudizar esta problemática⁷²”, las comunidades indígenas, afrodescendientes y campesinas han sido directamente afectadas por esta situación, debido a la histórica exclusión en el acceso formal a la propiedad rural. En diferentes momentos de la historia, las problemáticas como la acumulación de tierra de una manera indiscriminada por dueños privados, grupos armados al margen de la ley incrementan mucho más el desplazamiento y la pobreza rural limitando las oportunidades de crecimiento en diferentes variables de desarrollo social y económico.

Es por ello que es necesario la identificación de manera sistemática de los elementos que impactan de manera directa en el flujo correcto del proceso de terrenos baldíos, con la idea diseñar mecanismos eficientes que impulsen de manera sustancial la transparencia, facilidad y agilidad durante todo la secuencia de adjudicación, Se busca fortalecer todo el sistema de una manera directa buscando la equidad y la posibilidad de un crecimiento y desarrollo de las comunidades vulnerables de este país que tienen derecho sobre estos terrenos.

1.4. Hipótesis

Los elementos que interrumpen parcial o definitivamente la adjudicación de terrenos baldíos en Colombia puede estar ligados estrechamente a problemáticas muy arraigadas en la sociedad como la corrupción, los procesos burocráticos largos, la falta de entendimiento en el marco jurídico y la influencia de intereses de terceros, generando un impacto negativo en el proceso de solicitud de las diferentes comunidades.

⁷¹ Bolívar, A. (2019, 6 mayo). Acumulación de tierras y desigualdad: ¿qué hacer con los baldíos? - Razón Pública. Disponible en: <https://razonpublica.com/acumulacion-de-tierras-y-desigualdad-que-hacer-con-los-baldios/>

⁷² Centro Nacional de Memoria Histórica (2018), Tierras. Balance de la contribución del CNMH al esclarecimiento histórico, CNMH, Bogotá

La implantación de un sistema de gestión oportuno y transparente, reducción de procesos burocráticos y reforzamiento en la supervisión de todo el proceso permite a su vez mejoras en la eficiencia y equidad de la adjudicación de estos terrenos, contribuyendo de manera significativa al desarrollo rural y a la reducción de las brechas sociales y económicas de estos sectores.

1.5. Metodología

Esta investigación propone una metodología basada en una investigación cualitativo de tipo documental, que permitirá a partir de la recolección de información identificar los elementos que afectan de manera significativa la adjudicación de terrenos baldíos en Colombia, para esta investigación se desarrolle es fundamental generar la selección de fuentes secundarias y primarias de una manera adecuada esto con la idea de generar una comparación y análisis de los diferentes hallazgos.

Como primera etapa, se realiza una revisión literaria de diferentes fuentes primaria y secundarias como (tesis, papers, ensayos, artículos), todas ellas enfocadas al tema de tierras de diferentes entidades gubernamentales, políticas, sociales, y trabajos de investigación en diferentes niveles de conocimiento que aporten de manera significativa en la discusión de políticas de tierras.

Como segunda etapa, se generar un análisis a sentencias, casos judiciales y demás en temas de adjudicación de terrenos baldíos en Colombia. Buscando identificar los factores de éxito o fracaso durante estos procesos de adjudicación.

En la tercera etapa, Se busca recolectar y analizar información valiosa a través de entrevistas con actores del proceso. Esta entrevista tiene el objetivo de identificar los elementos actuales y reales que impacten el proceso de adjudicación y explorar los posibles mecanismos para mejorar su eficiencia y transparencia.

Para el análisis, la información recolectada será clasificada y organizada de acuerdo a los elementos que impactan de manera negativa identificados y analizados durante todo el proceso.

Se busca establecer patrones y relaciones entre los elementos descubiertos, con el fin de formular mecanismos que impacten de manera positiva en la equidad, transparencia y agilidad de los procesos de adjudicación de terrenos baldíos de Colombia.

1.6. Objetivos Específicos

- Identificar los factores sociales, económicos y administrativos que generan pausas o impiden la adjudicación de terrenos baldíos.
- Evaluar el proceso vigente de solicitud de adjudicación de terrenos baldíos que ejecutan las comunidades rurales y grupos étnicos de Colombia.
- Proponer mecanismos para mejorar la transparencia, eficiencia, equidad y agilidad en la adjudicación de terrenos baldíos en Colombia.

2. Avances a través de la Historia en la Normativa en Temas de Tierras

El uso de la tierra en Colombia ha tenido diferentes transformaciones a través de la historia del país, así mismo la normativa agraria con el tema de adjudicación de tierras y accesos a ellas, se pudo descubrir un elemento que traspasa toda la legislación que, en temas de adjudicación de terrenos baldíos para personas naturales, generando como requisito primordial que la tierra sea para uso de explotación y que se ha estado generando por una serie de tiempo. Por esta condición se tomó en cuenta que en Colombia se impulsaría la economía a través del sector rural con la explotación de sus recursos agrícolas, pero nunca se tuvo en cuenta que en el proceso de adjudicación se tuviera en cuenta unos lineamientos para esos procesos de explotación. Siendo uno de ellos y uno de los más importantes la capacidad productiva del suelo, ya que solo el 32% tiene uso agrícola y ganadero, y el 68% posee un uso de recuperación, conservación del suelo y del agua según Perfetti et al. (2019).

Para entender mucho mejor y en pocas palabras, el proceso de adjudicación de terrenos baldíos siempre estuvo enmarcado por el proceso de explotación sin fijarse en la utilización del suelo de acuerdo a su ubicación geográfica o climática, sin afectar la calidad y el ecosistema, impactando de manera significativa en la productividad y a su vez a la economía. Siempre se pretendió cumplir normas que no eran las adecuadas para la verdadera función del uso de la tierra de acuerdo a su ubicación geográfica y climática.

Desde la Ley 13 de 1821⁷³ se había implantado como requisito fundamental que la explotación de la tierra se basara para el proceso de adjudicación de estos terrenos, impulsando a la agricultura y los gastos que se generan de la renta pública (Peña, 2014), ya para el año 1912 se generó la reglamentación a través de la Ley 110 de 1912. Art. 65. donde se dispone la adjudicación de terrenos baldíos como requisito fundamental la ocupación por medio de ganado o cultivos agrícolas.

Con la expedición de la Ley 71 de 1917, se pudo observar que existe una necesidad de implantar actividades que estuvieran enfocadas en el aprovechamiento y explotación económica del suelo por medio de la agricultura, siguiendo un patrón de importancia en las diferentes leyes que fueron dictadas posteriormente. Hasta que en el año 1932 y a través de la promulgación de la Ley 200 de 1936 que fue promulga como una forma de afrontar los periodos más conflictivos por la lucha de posesión de tierras en el país, donde se enmarcaba en su legislación la importancia de la explotación obligatoria de terrenos en diferentes temas agrícolas y ganaderos, por lo que los campesinos o cualquier persona que demostrara la explotación económica de esos terrenos por un tiempo determinado se les concedería el derecho sobre él (Marulanda, 1989); con esto dio a lugar que en la misma ley se establezca la protección de la propiedad privada, esto con el objetivo de que los campesinos pudieran demostrar que los predios ocupados por ellos, tuvieran actividades de explotación económica de la tierra como el manejo de cultivos, ocupación ganadera o de una u otra manera se aprovechar el suelo con fines económicos, se acreditaría la propiedad bajo su nombre cumpliendo con el tiempo determinado según la ley (Art. 3, Ley 200 de 1936).

Con la llegada del Instituto Colombiano de Reforma Agraria INCORA como será llamado de ahora en adelante, que fue creado a partir de la promulgación de la Ley 135 de 1961, buscando generar la administración y el proceso de adjudicación de terrenos baldíos, por primera vez se habla de la Unidad Agrícola familiar UAF que sería primordial durante el proceso de adjudicación de terrenos en Colombia expuesto en capítulo 10 de la ley mencionada. En el año 1991 y bajo la promulgación de la nueva Constitución Política de Colombia (1991) en su Art. 58 donde se define a la propiedad privada como una obligación social enfocada a cumplir unas características y obligaciones al buen uso del suelo incluyendo su protección y la limitación en su explotación. Así mismo en su Art. 64

describe que el estado debe impulsar la adjudicación y titulación de terrenos para las comunidades campesinas o personas que trabajen la tierra de manera asociativa o individual. En continuación de su Art. 65 el estado genera la adjudicación con prelación significativa de todas las actividades de aprovechamiento económico entre ellas, las agroindustriales, infraestructura vial o física y procesos de recuperación de tierras.

Ya para el año 1994 y con el surgimiento de la Ley 160 de 1994 se establece la reglamentación de la reforma agraria como política pública enmarcada en el desarrollo rural, fijando en su esencia que para el procesos de adjudicación de terrenos baldíos se estableció que uno de sus requisitos según su Art. 69 donde las personas que generen la solicitud de adjudicación de tierras den en su proceso poder demostrar la ocupación y explotación del suelo antes de las cinco años para acceder al derecho de titulación y adjudicación, de la mano con el INCORA se estableció un proceso de inspección basado solamente en la observación para generar la aptitud de los terrenos, así fue como se generó el cumplimiento del requisito sin tener en cuenta la evaluación técnica del suelo para su adjudicación.

Para el nuevo siglo la evolución normativa en tema de tierras se enfocó en llegar a otros sectores que han sido excluidos de manera sistemática a lo largo de la historia de Colombia, para el año 2002 se promulga la Ley 731 que tiene como objeto la dignificación y el favorecimiento de la mujer en el sector rural, exaltando su papel primordial en el desarrollo agropecuario y con ello se trata de generar un equilibrio e igual de género en los procesos que plantea la reforma agraria, así mismo en su Art. 24 y 25 se promueve a que exista una mayor inclusión de la mujeres en los procesos de adjudicación de terrenos baldíos así mismo como requisito primordial de necesitan que demuestren proyectos productivos eficientes que procuren el uso adecuado del suelo. Con ello se busca no solo que se genere la asignación de la tierra de manera equitativa sino que también se busca que haya un equilibrio en la explotación económica y el cuidado ambiental, que influye de manera directa en el mejoramiento de la calidad de vida de los beneficiarios.

⁷³ Fue la primera ley en temas de baldíos en Colombia, en la cual se dictaron “el fomento a la agricultura y a la enajenación de terrenos baldíos con el fin de financiar los gastos y erogaciones de las cuales están unidas las rentas públicas” Ley 13 de 1821.

Años más tarde surge la Ley 1152 de 2007, que posteriormente en el año 2009 fue declarada como inasequible, con ella se buscaba profundizar en el mejoramiento del proceso de adjudicación de tierra a través del estatuto de desarrollo rural y la reforma integral del Instituto Colombiano de Desarrollo Rural INCODER como se llamar de hora en adelante, aunque esta ley no se tomó en cuenta, si tenía muy presente la necesidad de generar una reglamentación más efectiva y real de acuerdo a la transformación de la administración del manejo de tierras en Colombia.

Para el año 2011 y en el marco de Ley de Víctimas y Restitución de Tierras (Ley 1448 de 2011), en la cual se pretende generar un reconocimiento y reparación a las personas que fueron víctimas del conflicto armado en el país, en ella también se dictan los mecanismos necesarios que se requieren para solicitar la restitución de tierras que fueron arrebatadas a todas aquellas víctimas en el marco del conflicto armado, como de todos los terrenos baldíos que habían sido tomados de manera ilegal. Siendo este un mecanismo que se destaca por la búsqueda de una justicia social, pero también involucra una serie de problemáticas agregadas a la administración de estos terrenos siendo esta una estrategia para la justicia social y la paz en Colombia, pero también introduce complejidades adicionales en la administración de los baldíos, al incluir procesos de restitución y formalización en áreas rurales. Con el Decreto 2363 de 2015, se crea la Agencia Nacional de Tierra ANT como se llamará de ahora en adelante, con esta creación también cambia la forma en que son administradas las tierras en el país ya que con la creación de la ANT el INCODER pasa a ser disuelto ya que no cumplió con sus objetivos primordiales en los procesos de adjudicación. La ANT tiene como objetivo generar la concentración de los esfuerzos que van encaminados en la legalización y entrega de terrenos baldíos con el fin de impulsar los proyectos productivos agrícolas y generando la participación activa de las comunidades en los procesos de formalización legal de títulos.

Un hito importante que desde aquí cambia todo en tema de tierras en Colombia viene como resultado del acuerdo de paz del año 2016, donde se establece como resultado de uno de los puntos negociados de los acuerdos a la Reforma Rural Integral RRI, donde se plantean las condiciones y los cimientos para alcanzar la transformación de manera sistemática y tecnológica del campo, e impactar de manera significativa en la justicia social, la igualdad de condiciones y el mejoramiento de la calidad de vida de los sectores más golpeados por la violencia en el país.

Un año más parte se estructura el Decreto Ley 902 de 2017 que generan las disposiciones y medidas para el proceso de la implementación de la RRI que estaba como uno de los ejes principales del acuerdo final en temas de tierras, donde se especifica los procedimientos para la solicitud y la legalización de tierras, así como el establecimiento del fondo de tierras. Con estos se establece una serie de procedimientos simplificados y eficientes para la adjudicación de terrenos a quienes han sufrido el desplazamiento forzado. La última Ley que toca de manera indirecta el uso de la tierra y la adjudicación de terrenos baldíos es la Ley 2421 de 2024, en la cual se modifica la Ley 1448 de 2011 o ley de víctimas, en su Art. 132 Parágrafo 3, donde indica que a la población desplazada y por medio de la indemnización administrativa tendrán acceso de manera rápida y ágil la adjudicación y titulación de terrenos baldíos en Colombia.

3. Desarrollo Jurisprudencial y sus Referentes Normativos en la Adjudicación de Tierras Baldías en Colombia

El desarrollo normativo y jurisprudencial de la adjudicación de tierras baldías en Colombia ha tenido los últimos años una evolución significativa, con la cual, a través de diferentes sentencias y decisiones tomadas por la Corte Constitucional y el Consejo de Estado, con ello la conformación y estructura jurídica pretende afirmar el acceso a la tierra como un derecho inamovible para las comunidades étnicas, campesinas y víctimas del conflicto armado en Colombia. Estas evoluciones han enriquecido el marco legal vigente con el objetivo de aplicar estos nuevos aportes de manera justa e igualitaria.

Las bases que garantizan el acceso a la tierra como un derecho fundamental están consignadas en la Constitución Política de 1991, con esta base la Corte Constitucional ha generado un análisis de sus artículos donde habla sobre la protección del sector rural y el derecho de los campesinos a las tierras. Según la Sentencia T-025 de 2004 que marca un antes y después en la forma en que se aborda o se trata el desplazamiento forzado en Colombia.

En esta sentencia se declara un Estado de Cosas Inconstitucional (ECI) esto unido a la vulneración sistemática de los derechos de las víctimas. Entre ellos el acceso a tierras, desplazamiento forzado

por el conflicto armado interno, protección de su vida y bienes. En la sentencia se ordena implementar una serie de políticas integrales que ayuden a garantizar el retorno de las víctimas de violencia a sus lugares de una manera digna y segura generando una estabilización económica y asegurando el uso de la tierra que les fue arrebatada.

En el año 2014 la Corte Constitucional emite la Sentencia T-488 en ella se expone que se debe procurar la protección y la especificación en el régimen de la propiedad de los terrenos baldíos en Colombia, en ellos posa una parte fundamental en el proceso y las garantías de la seguridad jurídica y el acceso igualitario de la tierra en el país, a continuación, se describen los detalles principales de la sentencia y sus implicaciones:

- Se ordena la protección de los terrenos baldíos como bien de interés público, que no prescribe y que forma parte fundamental para la reforma agraria y el desarrollo del campo en Colombia.
- Con el proceso de clarificación se pudieron identificar la suma de 15.499 baldíos, que corresponden a un total de 2.15 millones de hectáreas, entre los años 2021 y 2022, fueron ingresados más de 1.505 nuevos de acuerdo al proceso de clarificación y clasificación.
- Esta sentencia es clave para buscar la garantía en el acceso igualitario y equitativo a la tierra, y así poder resolver las diferentes problemáticas que surgen alrededor de los baldíos.

Para el año 2009 la Corte Constitucional emite el Auto de 004 de 2009, donde se expone que la relación entre el acceso de la tierra y los derechos que poseen las comunidades étnicas y afrodescendientes. En este Auto se clarifica que las tierras baldías que están dentro de las áreas ancestrales deben ser protegidos y dados de acuerdo a los derechos adquiridos por estas comunidades de acuerdo al Convenio 169 de la OIT.

La jurisprudencia también se enfocó en la formalización de la titulación y legalización de los terrenos baldíos y terrenos rurales, eso se desarrolló para intentar resolver los diferentes conflictos que se derivan de la tenencia de tierras en Colombia generando una seguridad jurídica integral.

La Sentencia C-644 de 2012 a través del análisis La Corte Constitucional declaró la inexecutable de diferentes artículos plasmados en la Ley 1448 de 2011, con estos se busca reafirmar que dentro del procesos de restitución y adjudicación de tierras es un factor fundamental en la reparación de víctimas del conflicto armado, así mismo se establece la importancia de la restitución prioritaria de los terrenos que fueron despojados o de aquellos terrenos baldíos que fueron ocupados ilegalmente.

En ese mismo sentido y basado en el Art. 58 donde se tiene en cuenta que las garantías al acceso a la tierra del régimen común, de igual manera se deben cumplir para el trabajador del campo, entre estas tenemos las siguientes:

- El derecho a no ser despojados de las tierras por no cumplir un requisito fundamental que es tener un proyecto productivo, si antes dar todas las herramientas necesarias para volver sus terrenos en alternativas agrícolas sostenibles, a través de alianzas estratégicas con asociaciones y entes gubernamentales que puedan facilitar capacitación técnica, créditos agropecuarios o cualquier ayuda que desarrolle una estructura viable para el proyecto productivo.
- Que el estado cumpla con su deber en la adopción de medidas integrales que impulsen de manera gradual el estímulo del acceso a tierras de las comunidades vulnerables, étnicas y raizales, apuntándole a mejorar su calidad de vida y dignidad humana en diferentes dimensiones como la social, económica y de oportunidades.
- El derecho y aseguramiento de una seguridad alimentaria.

La Sentencia SU-288 en esta se aborda el régimen jurídico aplicable a los predios baldíos y a la propiedad rural, clarificando interpretaciones erróneas sobre la Ley 160 de 1994. En esta sentencia se indica que las tierras y predios que fueron adjudicados antes de esta ley no pierden su marco normativo original, Pero es de importancia fundamental generar la acreditación de la propiedad, cumplir con una serie de requisitos que están expuestos en el Art. 48, para acreditar propiedad de la Ley 160. En el fallo también se indica una fuerte necesidad de generar una clasificación catastral y de registro, generando un desafío estructural y tecnológico en términos de recursos y capacidad de operación.

4. Análisis Legal, Tratados Internacionales y Jurisprudencia que Regula los Terrenos

Baldíos en Colombia

4.1. Leyes

Según la ley colombiana un terreno baldío, es un bien público que es administrado por el mismo estado, es regulada por un marco normativo específico, y coloca los parámetros para la adjudicación buscando que siempre sea equitativo, enfocado en poblaciones vulnerables. En ellos podemos encontrar:

- **Constitución Política de 1991:** Por medio del artículo 64 de la Constitución Política se cimentaron las bases de un marco normativo para el ámbito rural, enfocado en que se garantice el acceso equitativo de la tierra, mejoramiento en la calidad de vida rural, fomento al desarrollo integral del sector rural. Este artículo es la base fundamental para el desarrollo de políticas públicas desarrolladas como la política agraria y en ella se establece todo el marco normativo para la adjudicación de tierras y de baldíos en Colombia.
- **Ley 160 de 1994:** Esta Ley es la piedra angular en la regulación, procesos, marco normativo, en la adjudicación de baldíos, esta ley estuvo enfocada en impulsar el desarrollo agrario integral y el acceso equitativo a la tierra. Este marco normativo establece el funcionamiento del Sistema Nacional de Reforma Agraria y Desarrollo Rural, que se centró específicamente en mejorar las condiciones de vida de los habitantes del campo, asegurar la seguridad y soberanía alimentaria.

En esta ley también se incluyeron incentivos y subsidios orientados al acceso a la tierra por medio de la compra, esto con el fin de promover la equidad en el acceso a la tierra y como esto impulsa la economía mejorando las condiciones de vida de las personas del campo buscando un desarrollo integral del sector agrario.

- **Decreto 902 de 2017:** Por medio de este decreto Colombia busca generar una actualización y un fortalecimiento integral de los diferentes procesos utilizados en la adjudicación de tierras, reparación de víctimas del conflicto, y el desarrollo de una política de desarrollo Rural Integral. Con este decreto se busca una mejora a nivel administrativo en los procesos de restitución de tierras, también se buscaba reducir la tramitología jurídica, que se garantice que el objetivo social y ecológico de los terrenos baldíos se cumpla. En este decreto se erigen la normativa en temas de identificación, limitación, Asignación de baldíos, enfocándose primordialmente con las poblaciones vulnerables, teniendo en cuenta campesinos, comunidades indígenas y étnicas, víctimas del conflicto armado o cualquiera que cumpla con los requisitos. Con esto se busca que el uso de la tierra se enmarque en la sostenibilidad, productividad responsable y el buen uso del suelo.
- **Ley 1448 de 2011 (Ley de Víctimas y Restitución de Tierras):** La Ley 1448 de 2011, "por la cual se dictan medidas de atención, asistencia y reparación integral a las víctimas del conflicto armado interno y se dictan otras disposiciones ", tiene por objeto [...] establecer los fundamentos y directrices judiciales, administrativas, sociales, económicas, individuales y colectivas orientado y beneficiando a las víctimas descritas en el artículo 3° de la ley, teniendo en cuenta que se tiene un marco de justicia transicional, donde se tenga éxito en los derechos a la verdad, justicia y asegurando un proceso de reparación con la promesa de no repetición, se reconoce de manera directa como víctima y se busca la dignificación por medio del fortalecimiento de sus derechos constitucionales. (Ley 1448, 2011, Artículo 1°)

Esta ley también llamada Ley de Victimias, se presenta como una pieza fundamental en el marco jurídico en los procesos de reparación de víctimas y la restitución de los

derechos a la tierra, por medio de esta ley se busca impactar de manera directa en el proceso de reparación a miles de colombianos que han sufrido el flagelo de la violencia o desplazamiento forzado a causa de la guerra interna, que ha generado una desigualdad sociales y económica en el campo que impulsa de manera directa en la concentración de la propiedad de terrenos de manera ilegal. Esta ley está centrada en la forma en que se desarrollara la adjudicación y restitución de tierras para todas aquellas personas que fueron víctimas del desplazamiento forzado o víctimas directas del conflicto armado, por medio del enfoque planteado busca generar un equilibrio en la balanza jurídica que nunca favorecía a las víctimas del sector rural.

La ley también impacto de manera institucional ya que por medio de esta se creó la Unidad de Restitución de Tierras (URT), esta entidad se encargara de llevar el procesos de identificación, caracterización y adjudicación de predios en Colombia, cumpliendo una serie de parámetros y requisitos, este proceso también está en marcado con el sistema judicial ya que se cuenta con jueces especializados en restitución de tierras, garantizando la protección de los derechos de todas las victimas que ha generado esta guerra.

Aunque se ha generado un gran avance es estos temas, la implementación ha sufrido diferentes desafíos que han impactado de manera directa e indirecta en el cumplimiento de los objetivos de la ley, una gran problemática y que ha marcado que el desafío más complejo tenemos la oposición de los diferentes actores insurgentes y terratenientes regionales que buscan adueñarse de las tierras despojadas a esto se suma el poco presupuesto financiero y humano que hacen que el proceso se ralentice a nivel administrativo por la capacidad de solicitudes y la poca capacidad de atención en los procesos.

Otro aspecto identificado es la manera de sostener el terreno restituido, una gran mayoría de personas que han sido beneficiadas indican que el apoyo que se requiere para hacerlas productivas es insuficiente, así mismo muchas de estas carecen de infraestructura básica que asegure un lugar habitable, zonas seguras, recordando que se debe hacer énfasis y en

desarrollar la articulación de la ley de destitución de tierras unida a unas políticas de un desarrollo Rural Integral según lo negociado y como uno de los ejes centrales en el procesos de paz firmado con la guerrilla de las FARC-EP en año 2016.

- **Decreto 2365 de 2015:** Por medio de este decreto se aborda el desafío asociado en la forma en que se administran y se generan los procesos de adjudicación de tierra en Colombia, con él se crea la Agencia Nacional de Tierras (ANT). Con esta agencia se busca consolidar una política agraria, que funcione de manera efectiva y transparente, enfocado en que la tierra es el eje primordial en el desarrollo rural y la equidad en el uso de beneficios que todos tenemos en Colombia. Con esta agencia se busca afrontar y superar problemáticas históricas como la división institucional y la falta de una estructura coordinada entre las diferentes entidades que se han encargado de los procesos de gestión de tierras en Colombia, así mismo nace dando cumplimiento a los compromisos adquiridos en el proceso de paz, que incluye el proceso de restitución y adjudicación de tierras a las víctimas del conflicto así como la formalización legal de la tenencia de la tierra como parte de una reforma agraria integral que se sostiene y duradera enfocada en la reivindicación del sector rural en Colombia.

4.2. Jurisprudencia

Los avances en tema de tierras se han dado por el trabajo constante de la Corte Constitucional y el Consejo de Estado que han dado las pautas primordiales en la interpretación y aplicación de las normas que se relacionan o que involucren temas relacionados con terrenos baldíos y adjudicación de estos, dentro de las intervenciones generadas tenemos las siguientes:

- **Sentencia C-644 de 2012:** Sentencia que generó el inicio de la protección del acceso igualitario y equitativo a la adjudicación de tierras baldías, en este fallo se declaró inexecutable algunas normas que generaban acumulación de tierra de una manera indebida afectando su objetivo primordial, la corte por medio de esta sentencia reconfirmó que los terrenos baldíos son bienes enfocados directamente a intereses públicos, fortaleciendo

a la tierra como un derecho fundamental así como la igualdad, la equidad, la reparación y la dignificación de la situación de personas víctimas del conflicto armado en Colombia. Donde se promueva la justicia social y económica en el sector rural.

También a través de este fallo se erigen los parámetros para fortalecer los controles y la forma en el proceso de selección, y adjudicación de los terrenos baldíos de una manera transparente y con un marco normativo claro cuando se presenten usos inadecuados que provoquen procesos fraudulentos. Aunque se ha generado un sin número de desafíos en su implementación, a través de esta sentencia se busca combatir de manera directa una concentración de tierras y promover a que el campo se vuelva un espacio más equitativo y productivo generando un bienestar para todos.

- **Sentencia SU-426 de 2016:** Por medio de esta sentencia se aborda de manera directa la restitución de tierras como un agente primordial en el proceso de reparación de víctimas dentro del conflicto armado. Por medio de este caso se pretendió generar la liberación y la acumulación de terrenos baldíos que fueron obtenidos por campesinos, que más adelante fueron despojados de estas tierras por grandes terratenientes y empresas de una manera arbitraria generando posesión y legalización de una manera fraudulenta. La corte desarrollo una investigación profunda en todos los procesos de despojo y acumulación irregular, encontrando de manera clara la vulneración de muchos derechos fundamentales, como la dignidad humana, el destierro forzado y otras de carácter social y económico.

Por medio de este fallo, la corte confirmó En este fallo que la adjudicación a la tierra se considera como el principal elemento esencial para garantizar la reparación integral de estas comunidades. Es por esto que el estado debe tener la obligación de generar la protección y garantizar el proceso de reparación donde se incluyan medidas claras y acordes contra el despojo.

- **Sentencia T-488 de 2014:** Con esta Sentencia se aborda un caso en el cual una persona poseedora de un bien interpuso una acción de tutela donde se pretende proteger los derechos al debido proceso, libre acceso a la justicia, seguridad jurídica y confianza legítima. En este fallo se busca generar la definición siendo estos un elemento imprescriptible e inalienable de los bienes públicos del estado.

Con esta sentencia se refleja que se debe tener en cuenta como parte fundamental la protección del carácter público de los terrenos baldíos y los procesos que se deben generar para su adjudicación, con el fallo se resalta la actuación que deben tener las entidades judiciales y administrativas de cómo actuar de manera que se garantice la seguridad jurídica tomado decisiones de manera responsable que no afecte el patrimonio de la nación, también plantea el fortalecimiento de los procesos de control de los bienes, generando un acceso igualitario y equitativo protegiendo y velando por los derechos de la población vulnerable.

- **Sentencia T-257 de 2013:** La Sentencia analizó un caso que se relaciona con la protección de los bienes y terrenos baldíos en Colombia, la corte en este fallo resuelve una tutela que se generó hacia el INCODER hoy Agencia Nacional de Tierras, donde se alegaba que se había presentado una vulneración del debido proceso. La Corte indicó que los jueces tienen que verificar la naturaleza jurídica del bien mucho antes de generar cualquier trámite que pueda tener impacto en el patrimonio público, ya que este tipo de terrenos solo pueden ser dados por medio de títulos otorgados por el Estado y no pueden ser prescriptos en su adquisición. Con este fallo se decidió reforzar la protección de los bienes baldíos como patrimonio de la nación, garantizando que los procesos sean procedimientos claros y legales asegurando que el estado ejerza plenamente sus competencias.

5. Análisis Crítico de la Adjudicación de Terrenos Baldíos en Colombia

La adjudicación de tierras baldías en Colombia se convierte en un escenario importante y una evolución en temas de gran trascendencia como la historia, el marco jurídico, y el desarrollo social. En donde a través de la historia la tenencia de tierras ha sido una fuente de desigualdad y cuna del conflicto armado, las directrices y mecanismos diseñados para regular El proceso enfrentan un desafío claro de reconciliar diferentes aspectos en objetivos de justicia social, desarrollo rural integral enfocado a la sostenibilidad. El siguiente análisis crítico aborda las normas más relevantes con el proceso de adjudicación de terrenos baldíos, evaluando sus logros y limitaciones, y se propone mejoras basadas en estudios de caso o literatura académica o a través de experiencias comparadas.

La importancia que se tiene en la Constitución Política de 1991 donde se enfoca en el tratamiento de la tierra en Colombia al consagrar la función social y ecológica de la propiedad (Consti, 1991, Art. 58) y también se establece la promoción del acceso progresivo a la tierra para sectores considerados vulnerables (Consti, 1991, Art. 64) Este marco jurídico se enfoca y giran entorno a la tierra como una herramienta que equilibra en diferentes dimensiones sociales y económicas las brechas históricamente abiertas por la desigualdad y la inequidad social.

Esto se ha visto opacado por la ejecución lenta y su desarrollo se ve enmarcada en acciones políticas y problemas en la administración. Para Lipton (2009),

Se define reforma agraria como el marco jurídico que quiere y probablemente logre generar la redistribución de la propiedad y resolver temas relacionados sobre la propiedad de la tierra beneficiando a los pobres, de manera que su estatus aumente, su poder adquisitivo crezca en comparación a si no estuviera esa legislación (Pág 238).

Para el caso de Colombia la problemática de la guerra a ha dejado una huella En el caso colombiano, el imborrable y ha generado serias dificultades en la aplicación de algunos principios constitucionales, impactando de manera directa a miles de campesinos sin un acceso positivo a la tierra.

La Ley 160 de 1994 es uno de los pilares normativos más importantes en la adjudicación de tierras baldías. Esta ley busca fomentar el desarrollo integral del campo mediante la asignación de tierras a campesinos y trabajadores rurales. Además, prioriza la entrega de tierras a quienes ya las ocupan y las explotan económicamente, un principio clave para reducir los niveles de informalidad.

La Ley 1448 de 2011 significa un gran logro en la forma en que se busca la justicia social para las víctimas, la ley considera al despojo como uno de las principales a, también busca que los dueños legítimos de la tierra, vuelva a pertenecer a ellos por medio de procesos judiciales especializados, se crea la Unidad de Restitución de Tierras.

Aunque ha sido un gran logro para las víctimas se opaca por su proceso de implementación donde ha visto obstaculizada por diferentes fallas dentro del proceso, después de 13 años del inicio la Ley de Víctimas en Colombia, lo que se ha logrado es muy bajo. Apenas se han restituido 665.000 hectáreas, lo que representa un escaso 10.5% de la meta inicial de restituir 6.5 millones de hectáreas. (Fundación Forjando Futuro, 2024) a esto se le suma la burocracia a primer nivel, procesos de tramites demasiado extensos y lentos, protección garantizada a beneficiarios y las diferentes amenazas que reciben directamente de grupos al margen de la ley generando un impacto negativo a la participación de estos procesos. Con esto también se suma que los procesos de restitución no están acompañados de políticas de apoyo productivo, que dificulta y pone en aprietos el futuro de las familias que quedan en una situación de vulnerabilidad económica así ya tengan su terreno por que existe una inyección económica que impulse cualquier proyecto productivo.

La Ley 731 de 2002 representa el reconocimiento y el significado de la mujer en el desarrollo agrario, por medio de esta ley se apoya a la mujer rural con prioridad en la solicitud de restitución de tierras. Con este enfoque dado enaltece el papel de la mujer en el desarrollo del campo y le da su lugar en la titularidad de la tierra históricamente inexistente.

Se han generado diferentes avances, Al no homogeneizar a la mujer en la construcción del entramado normativo esto ha impactado de manera directa en la creación de las políticas han sido basados

sobre valores tradicionales y conservadores (Pasura, 2010). Y de diferentes imaginarios creados alrededor del campo y de la agricultura familiar y la imagen del hombre como centro de la familia, mientras que la percepción de la mujer es secundaria y vista solo como la que apoya al hombre en labores específicas perdiendo su importancia (Ospina Robledo, 1998; León & Deere, 1997), olvidando que dentro de la división de trabajo se debe tener en cuenta por género ya que posee diferentes variaciones tanto a nivel regional como a las lógicas asociadas al entorno rural.

Con el acuerdo de Paz del año 2016 y con la creación del Decreto 902 de 2017 se enfocaron en la importancia de la adjudicación de tierras en el proceso de reconciliación nacional. En el documento podemos encontrar diferentes conceptos que dan un cambio y un diferente enfoque al desarrollo rural en Colombia. En la ley se introducen conceptos ya conocidos como la Reforma Rural Integral, una ambiciosa reforma con el objetivo de abordar las desigualdades por medio de la repartición equitativa de la tierra y la creación de Zonas de Reserva Campesina (ZRC), según el Decreto 1777, 1996, Art. 1° estas zonas fomentan y estabilizan la economía en el sector rural, superan de manera conjunta las causas de los conflictos sociales que los afectaban, en si es una forma de crear espacios donde logren las condiciones adecuadas para lograr la paz y la justicia social.

Pero ha tenido diferentes retos que han marcado su implementación de una manera traumática, lenta sin capacidad para responder la demanda de casos, existe una fragmentación institucional y carece de una falta de coordinación entre las entidades que se ven reflejados en los retrasos en los objetivos y compromisos adquiridos, así mismo problemáticas como despojo a causa de terratenientes o grandes empresas con altos intereses económicos esto reflejado de un gran problema estructural que hace limitante las reformas planteadas.

Con el uso sostenible de la tierra un tema muy olvidado en la creación de las políticas públicas, grandes avances como la 160 de 1994 donde expone la importancia de la protección de los ecosistemas, pero no se establece la forma y las herramientas de manera clara que den confianza y ayuda y de cómo abordar la importancia de sostenibilidad ambiental en el uso de las tierras, ya que sin un enfoque desarrollado desde el mismo programa donde brinde las herramientas

necesarias para el uso correcto del suelo, reuniones técnicas y acompañamiento profesional tanto a nivel agrícola como de tecnificación ayudaría afrontar estos vacíos claramente detectados.

6. Conclusiones

El proceso de adjudicación de tierras y de terrenos baldíos en Colombia, es un tema de gran importancia en la construcción de políticas públicas eficientes, especialmente cuando se busca equilibrar la justicia social, igualdad de condiciones al momento del acceso a la tierra y la construcción de una paz integral junto a esto se extraen las siguientes conclusiones:

6.1. Relevancia de la Función Social y Ecológica de la Propiedad

Entro de la Constitución de 1991 se establecen las normas fundamentales donde se consagra la función social y ecológica de la tierra así mismo la promoción y acceso de a la tierra a personas identificadas como víctimas del conflicto armado en Colombia. Pero ha existido unas barreras y problemáticas muy fuertes que se ha visto que su implementación no sea efectiva, esto se suma a los complejos problemas administrativos, financieros y de sectores de terceros que presenta intereses particulares en el acaparamiento de tierras de manera fraudulenta.

6.2. Avances Normativos Significativos, pero con limitaciones en la Ejecución

Leyes como la Ley 160 de 1994, la Ley 1448 de 2011, y decretos como el 902 de 2017 y el 2365 de 2015 han sido un baluarte y estructura central en diferentes avances desarrollados en función a la creación de instituciones y mecanismo que se orientan el proceso de adjudicación de tierras así como la restitución de devuelta de esos derechos, Así mismo, la alta carga burocrática ha hecho que el proceso administrativo sea lento, asimismo la resistencia local han hecho que la ejecución sea llena de tropiezos arrojando un resultado desequilibrado de acuerdo a lo que se espera.

6.3. Impacto Positivo, pero Limitado, de las Instituciones Creadas

Con la creación de diferentes entidades gubernamentales enfocadas al tema de tierras en Colombia como la Unidad de Restitución de Tierras (URT) y la Agencia Nacional de Tierras (ANT) ha impactado de manera positiva en la consolidación de mecanismos y procesos de una

manera más clara y de forma transparente, esto se ha visto opacado de manera clara por la falta de recursos económicos y de infraestructura así como las diferentes amenazas como resultado de actores beligerantes y terratenientes que presionan de manera violenta.

6.4. La Jurisprudencia como Herramienta para la Protección de Derechos

El gran trabajo realizado por las Sentencias de la Corte Constitucional y el Consejo de Estado, como ejemplo las siguientes C-644 de 2012, SU-426 de 2016 y T-488 de 2014, Han sido de suma importancia y es esencial en la garantización del acceso igualitario y equitativo a las tierras, así mismo se promueve la justicia social y económica enfocado en el sector rural. Esto ha sido de gran ayuda en la toma de decisiones como una forma de combatir la acumulación fraudulenta terrenos baldíos fortaleciendo la formas clara y transparente en los procesos.

6.5. Persistencia de Desafíos Estructurales

Aunque los esfuerzos han sido precisos y estratégicos persisten de manera consecuente los problemas estructurales, como la concentración de la tierra por terceros, la falta de sostenibilidad de los terrenos devueltos y el débil enlace entre una política de tierras y un desarrollo Rural integral, esto compromete de manera directa la capacidad del estado para poder generar un impacto que perdure en el tiempo dentro de las comunidades rurales.

6.6. Propuestas de Mejora Basadas en un Enfoque Integral

Es de manera urgente generar un fortalecimiento en la coordinación en diferentes instituciones del estado asignado mayores recursos a nivel financiero, técnico y administrativo con el objetivo de garantizar la sostenibilidad de las tierras dadas asegurando una infraestructura básica y de un gran apoyo productivo, también hay que tener en cuenta llevar a cabo una serie de políticas y mecanismos complementarios que impulsen el desarrollo rural integral, esto alineado de manera directa con los acuerdos de paz y los principios de sostenibilidad.

6.7. Párrafo Explicativo

El siguiente proyecto de investigación trato de un análisis en el proceso de adjudicación de tierras baldías en Colombia así como todos los desafíos que afronta en diferentes dimensiones como la económica, social e institucional. Así mismo se exploran los diferentes avances en temas de marcos jurídicos e institucionales que se enfocan directamente en que se cumpla la premisa que el acceso a la tierra debe ser equitativo, y que sea un impulsor de la justicia social en consecuencia de estar en Estado Social de Derecho consignado en la Constitución Política de Colombia en 1991. Para esto se generó una revisión bibliográfica jurídica de manera histórica del tema central de esta investigación los terrenos baldíos, así como su jurisprudencia y marco normativo completo, entiendo y analizando su importancia en la transformación integral del sector rural en Colombia enfocado en sostenibilidad y en la superación y el equilibrio de la balanza de la desigualdad en las ayudas y recursos agrarios.

Referencias Bibliográficas

Argumedo, J., Martínez, C., & Mejía, J. (2021). *Adjudicación de baldíos en pro de los derechos de la población campesina en Colombia*. Obtenido de [//repository.ucc.edu.co/server/api/core/bitstreams/e76fde35-3d6d-49f2-a32c-ff3f39abec3a/content](https://repository.ucc.edu.co/server/api/core/bitstreams/e76fde35-3d6d-49f2-a32c-ff3f39abec3a/content).

Bolívar, A. (2019). *Acumulación de tierras y desigualdad: ¿qué hacer con los baldíos?* Obtenido de Razón Pública: <https://razonpublica.com/acumulacion-de-tierras-y-desigualdad-que-hacer-con-los-baldios/>

Constitución Política de Colombia. (1991). *Artículo 58*. Asamblea Nacional Constituyente.

Constitución Política de Colombia. (1991). *Artículo 64*. Asamblea Nacional Constituyente.

Decreto 1777. (1996). *Artículo 1º*. Presidencia de la República.

Centro Nacional de Memoria Histórica. (2018). *Tierras. Balance de la contribución del CNMH al estalecimiento histórico*. CNMH. Obtenido de CNMH.

Fundación Forjando Futuro. (2024). *Organizaciones Sociales Exigen dar trámite al proyecto legislativo que podrá acelerarla*. Obtenido de Forjando Futuros: <https://www.forjandofuturos.org/la-restitucion-de-tierras-sigue-estancada/>

Gaviria, J., Granda, M., López, J., & Vargas, R. (2018). *Desigualdad rural y conflicto interno armado en Colombia: Un círculo vicioso*. Obtenido de <https://dx.doi.org/10.4067/S0718-50492018000200209>

León, M., & Deere, C. D. (1997). *La mujer rural y la reforma agraria en Colombia*. Cuadernos de Desarrollo Rural.

Ley 1448. (2011). Ley 1448. Colombia: Artículo 1°.

Lipton, M. (2009). *Land Reform in Developing Countries Property Rights and Property Wrongs*. London: Routledge. doi:<https://doi.org/10.4324/9780203876251>

Marulanda, E. (1989). Aplicación y efectos de la ley 200 de 1936 en la región de sumapaz. *Anuario Colombiano de Historia Social y de la Cultura*, Universidad Nacional de Colombia.

Ospina Robledo, R. (1998). *Misión rural. Para empoderar a las mujeres rurales*. Bogotá: IICA & TM Editores.

Pasura, D. (2010). *A gendered analysis of land reforms in Zimbabwe*. doi:10.1016/j.wsif.2010.04.002

Peña, R. (2014). *Evolución Normativa De Los Derechos De Propiedad 1820 - 2013*. Obtenido de Observatorio de tierras: <https://bdigital.uexternado.edu.co/server/api/core/bitstreams/68967a04-422d-4ed7-85f1-4b2cc48e5888/content>

Perfetti, & Otros. (2019). *Adecuación de tierras y el desarrollo de la agricultura colombiana: políticas e instituciones*. Fedesarrollo. Obtenido de Centro de Investigación Económica: <https://ideas.repec.org/p/col/000124/017269.html>

CAPÍTULO SIETE

El Juicio de Scopes o “Juicio del Mono”, Narrado en la
Película la Herencia del Viento (Daniel Petrie,
Estados Unidos, 1999)

1. Introducción

El Juicio de Scopes, también es llamado como el "Juicio del Mono", fue un proceso judicial emblemático llevado a cabo en año 1925 Tennessee, Estados Unidos, el profesor John Scopes fue acusado de violar la Ley Butler que prohibía la enseñanza de la teoría de la evolución de las especies de Charles Darwin en las escuelas públicas de Tennessee, en favor de una visión creacionista del origen del hombre.

Este juicio puso en tensión la relación entre religión, ciencia y educación, y se convirtió en un ícono del conflicto entre la enseñanza basada en la ciencia y las creencias religiosas impuestas por el Estado (Jimenez , 2019, p. 35)

En el contexto colombiano, la Constitución de 1991 y su amplio catálogo de derechos fundamentales, además del sistema de protección de estos derechos mediante mecanismos como la acción de tutela, plantean una perspectiva distinta sobre cómo podría haberse resuelto este caso. (Parra, 2022. P. 34)

Este trabajo busca explorar cómo los elementos del derecho colombiano, tales como la libertad de cátedra, la laicidad del Estado y la protección de derechos fundamentales, influirían en la decisión de un caso como el de Scopes. (Jimenez , 2019, p. 56)

Por lo anterior plantea como pregunta de investigación la siguiente: **¿Cuáles elementos del Derecho colombiano se le puede aplicar al caso Scopes y como variaría su decisión?**

⁷⁴ El presente texto es un producto de investigación del Programa de Derecho de la Fundación Universitaria San Martín con Código: PYI-2023-046 con título Justicia y Derechos Humanos en el grupo de investigación Ciencias Sociales y Económicas: Entorno y Comunidad.

⁷⁵ Estudiante de la Fundación Universitaria San Martín, décimo Semestre, integrante del semillero Aequitatis Libertas Fraternitas Correo electrónico: esmeralda.guzman-1994@hotmail.com

El objetivo general de esta investigación es: “Analizar los elementos del derecho colombiano que podrían aplicarse al caso Scopes y cómo la decisión judicial original podría variar al ser juzgado bajo el marco jurídico colombiano.”

El análisis del caso Scopes desde la perspectiva del derecho colombiano es relevante porque permite evaluar de cómo un sistema jurídico orientado a la protección de los derechos fundamentales podría haber abordado un conflicto similar entre ciencia y religión en el derecho colombiano, a través de la acción de tutela, ofrece una protección efectiva y expedita a los derechos de los ciudadanos, lo que podría haber alterado significativamente el juicio. Además, ayuda explorar un tema de gran relevancia en el derecho contemporáneo, la relación entre el Estado, la educación y las creencias religiosas, en un mundo cada vez más globalizado.

En la legislación colombiana, la Constitución Política de 1991 establece un marco para la protección de derechos fundamentales, donde la laicidad del Estado y la libertad de cátedra se reconocen como derechos esenciales dentro del sistema educativo. En este sentido, el trabajo va enfocado a reflexionar sobre cómo el derecho colombiano aborda estos temas y qué lecciones podrían extraerse para otros contextos internacionales, por otra parte, el uso de la acción de tutela como un mecanismo ágil de protección de derechos destaca el valor del sistema colombiano en la resolución de conflictos como el del caso Scopes, lo que hace que esta investigación sea especialmente valiosa en términos comparativos.

La hipótesis planteada de este trabajo es que, si el caso de Scopes hubiera sido juzgado bajo la ley del derecho colombiano, la decisión habría sido diferente, la Ley Butler habría sido considerada inconstitucional por violar principios fundamentales como la libertad de cátedra, la laicidad del Estado y el derecho a una educación libre y pluralista. Además, la acción de tutela habría permitido una defensa rápida y efectiva de los derechos de John Scopes, protegiendo su derecho a enseñar la teoría de la evolución sin la interferencia de creencias religiosas en el sistema educativo.

La metodología del trabajo de investigación se basa en un enfoque cualitativo, con énfasis en el análisis normativo y jurisprudencial del derecho colombiano. El primer paso será llevar a cabo una revisión exhaustiva de la Constitución Política de Colombia de 1991, especialmente los artículos que protegen la libertad de cátedra, la libertad de expresión, el derecho a la educación, y el principio de laicidad del Estado.

El análisis jurisprudencial se centrará en las sentencias de la Corte Constitucional que han abordado temas relacionados con la libertad de cátedra, la neutralidad religiosa en la educación y la protección de derechos fundamentales en el ámbito educativo.

Finalmente, se hará un análisis hipotético para aplicar los principios del derecho colombiano al caso Scopes, evaluando cómo habría variado su decisión judicial si hubiese sido juzgado bajo el marco jurídico colombiano. Este análisis incluirá la consideración de la acción de tutela como un mecanismo de protección rápida de los derechos fundamentales, que podría haber garantizado la libertad de cátedra y el derecho a la educación científica en un caso de estas características.

Como resultado de las etapas en el desarrollo investigativo se han establecido las siguientes:

- En la primera parte de este texto se analizará las connotaciones jurídicas de la película La herencia del viento.
- En la segunda parte se comparará los elementos de la jurisprudencia de la acción de tutela que se puede referenciar en la película la herencia del viento.
- Por último, se examinará las posibles soluciones que tenga distintos resultados finales del caso con la legislación colombiana.

El Juicio de Scopes, conocido también como el “Juicio del Mono,” es uno de los casos legales más emblemáticos en la historia de Estados Unidos y uno de los primeros en confrontar abiertamente la ciencia y la religión dentro del ámbito educativo. Este juicio, que tuvo lugar en Dayton, Tennessee, en 1925, surge en un contexto de gran polarización entre el pensamiento científico y la fe religiosa. En este juicio, John Scopes, un joven profesor de biología, fue acusado y juzgado por enseñar la teoría de la evolución de Charles Darwin en una escuela pública, lo cual violaba la Ley Butler. Esta ley estatal, aprobada en 1925, prohibía la enseñanza de cualquier teoría que negara la interpretación bíblica de la creación humana. El caso atrajo la atención nacional y mundial porque planteaba la pregunta de hasta qué punto el sistema educativo puede verse influenciado o limitado por las doctrinas religiosas.

La película *La herencia del viento*, dirigida por Daniel Petrie en 1999, es una dramatización de este juicio histórico y busca explorar el conflicto entre la libertad de enseñanza y las restricciones religiosas. Aunque el filme presenta un relato dramatizado, sus elementos esenciales reflejan los hechos del juicio y ofrecen una mirada reflexiva sobre el debate entre ciencia y religión en la educación pública. A través de sus personajes, inspirados en los abogados Clarence Darrow y William Jennings Bryan, el film expone las complejidades de este conflicto, que va mucho más allá de las fronteras de Tennessee. Darrow y Bryan simbolizan dos perspectivas fundamentales: Darrow, un abogado defensor de Scopes, es el portavoz de la libertad de pensamiento y el derecho a enseñar teorías científicas; Bryan, por su parte, representa la defensa de la moral tradicional y los valores religiosos en la educación.

Uno de los temas centrales en el juicio de Scopes y en la película es el derecho a la libertad de cátedra. En el contexto de este caso, la libertad de cátedra es el derecho de los profesores a enseñar de acuerdo con conocimientos científicos y académicos sin interferencias externas, ya sean políticas, religiosas o sociales. Scopes fue acusado, no por haber cometido un delito, sino por desafiar las limitaciones impuestas por la Ley Butler, enseñando la teoría de la evolución a sus estudiantes. El juicio demostró cómo el sistema educativo de Tennessee limitaba el derecho de los docentes a impartir conocimientos científicos y los obligaba a adaptarse a doctrinas religiosas, lo que planteaba un conflicto con la libertad de enseñanza. En la película, se muestra cómo Scopes y su abogado defienden esta

libertad como un derecho fundamental que debe protegerse para garantizar una educación de calidad y evitar que la educación se convierta en una herramienta de control ideológico.

Este aspecto de la libertad de cátedra resulta esencial en la discusión porque refleja el conflicto que surge cuando se intenta imponer una única interpretación del conocimiento en el ámbito educativo. La educación pública debe basarse en principios que sean universales y objetivos, permitiendo que los estudiantes tengan acceso a una amplia gama de conocimientos. Limitar el acceso a teorías científicas con base en criterios religiosos es, en esencia, limitar el desarrollo intelectual de los estudiantes. La película hace un excelente trabajo al mostrar las implicaciones de esta limitación, representando a Scopes como un defensor de la libertad académica y sugiriendo que el avance del conocimiento depende de la capacidad de los docentes para enseñar sin restricciones ideológicas. Esto plantea una pregunta clave: ¿Hasta qué punto puede el Estado, o una comunidad, influir en el contenido de la educación pública sin violar derechos individuales y la libertad de pensamiento?

La laicidad también es un tema central en el juicio de Scopes y en su representación cinematográfica en *La herencia del viento*. La laicidad es el principio que establece una separación entre las instituciones del Estado y las organizaciones religiosas. En el ámbito educativo, la laicidad implica que el currículo debe ser imparcial y no promover ni rechazar ninguna creencia religiosa. La Ley Butler, al prohibir la enseñanza de la teoría de la evolución, impone una visión religiosa en el sistema educativo de Tennessee, ignorando el principio de laicidad. La película utiliza esta ley como un símbolo de los intentos por imponer una interpretación religiosa en el ámbito público, mostrando cómo la falta de laicidad en el sistema educativo restringe el acceso a conocimientos científicos. Esta situación genera un conflicto con la naturaleza pluralista de una sociedad democrática, en la que el Estado debería ofrecer una educación basada en conocimientos objetivos y permitir la coexistencia de diversas ideas y creencias.

En una sociedad laica, el objetivo de la educación pública es proporcionar a los estudiantes una base de conocimientos comprobados y objetivos, preparándolos para la vida en un mundo

complejo y diverso. La imposición de una doctrina religiosa en las escuelas limita este objetivo, privando a los estudiantes de la oportunidad de recibir una educación basada en la ciencia y la razón. A lo largo de *La herencia del viento*, se observa cómo la falta de laicidad afecta no solo a Scopes, sino a toda una generación de estudiantes que quedan excluidos de aprender sobre teorías científicas fundamentales. La película muestra que la educación es un derecho que debe estar libre de la influencia de cualquier dogma o doctrina, asegurando que los estudiantes tengan la libertad de desarrollar su propio pensamiento crítico y comprender el mundo en sus propios términos.

La confrontación entre la evolución y la creación es otro tema relevante que aborda la película. El caso Scopes y su representación cinematográfica muestran cómo las teorías científicas, como la evolución, pueden entrar en conflicto con las creencias religiosas cuando estas se imponen en el ámbito educativo. En la película, los personajes inspirados en Darrow y Bryan representan este conflicto de manera vívida. Bryan, el defensor de la creación divina, considera que enseñar la evolución es una amenaza a la fe y a los valores morales de la sociedad. Darrow, por su parte, defiende el derecho a enseñar teorías científicas basadas en hechos y evidencias. La película utiliza este conflicto para explorar la relación entre ciencia y religión, sugiriendo que ambas pueden coexistir en la esfera privada, pero que la educación pública debe basarse en conocimientos científicos para garantizar una formación integral y objetiva.

La controversia entre la ciencia y la religión, como se muestra en el juicio de Scopes, no es solo un conflicto ideológico, sino una cuestión fundamental de derechos y libertad. Al limitar la enseñanza de la evolución, el sistema educativo de Tennessee estaba, en efecto, negando a los estudiantes la oportunidad de explorar diferentes teorías y desarrollar su pensamiento crítico. La educación no solo debería ofrecer conocimientos, sino también fomentar la capacidad de los estudiantes para analizar, cuestionar y formar sus propias opiniones. Al prohibir la enseñanza de la evolución, la Ley Butler restringe el acceso a conocimientos fundamentales y, en última instancia, reduce las oportunidades de los estudiantes para comprender el mundo de manera amplia y profunda.

La película también plantea preguntas sobre el rol del Estado en la educación. En una sociedad democrática y diversa, el Estado tiene la responsabilidad de ofrecer una educación imparcial que respete la diversidad de creencias y promueva el conocimiento basado en la ciencia y la razón. La educación es una herramienta fundamental para el desarrollo de una sociedad, y el Estado debe garantizar que esta sea accesible y libre de imposiciones ideológicas. El juicio de Scopes plantea la pregunta de hasta qué punto el Estado tiene el derecho de controlar el contenido educativo en un contexto de diversidad ideológica. La respuesta a esta pregunta tiene implicaciones profundas, ya que afecta la calidad de la educación y los derechos individuales de los estudiantes y los docentes.

La herencia del viento nos recuerda que la educación es un terreno donde convergen ideas, derechos y valores que a menudo entran en conflicto. En el caso de John Scopes, vemos cómo una ley puede convertirse en una barrera para el progreso del conocimiento y la libertad de pensamiento. La película invita a reflexionar sobre la importancia de proteger la libertad de cátedra y el principio de laicidad en el ámbito educativo, asegurando que la educación esté libre de la influencia de dogmas y abierta al conocimiento científico. Aunque el juicio de Scopes se sitúa en el pasado, sus implicaciones siguen siendo relevantes, recordándonos la importancia de una educación libre, imparcial y comprometida con el desarrollo intelectual y la libertad de pensamiento.

Por lo tanto, en el juicio de Scopes y su representación en La herencia del viento no solo revelan la tensión entre ciencia y religión, sino que también exponen la complejidad de los derechos fundamentales en el ámbito educativo y el papel del Estado en la formación de futuras generaciones. Este juicio histórico destaca la importancia de un sistema educativo que, al estar al servicio del conocimiento y del desarrollo humano, debe mantenerse neutral y pluralista. La educación debe ser capaz de fomentar el pensamiento crítico y abrir espacio a distintas visiones del mundo, sin que una postura ideológica particular limite o censure el acceso a conocimientos comprobados y relevantes.

La película muestra cómo el conflicto entre la teoría de la evolución y la creación bíblica es una metáfora de luchas más profundas, como la de proteger el derecho a la libertad de cátedra y la necesidad de una educación laica. En un sistema educativo donde se prioriza la laicidad,

el conocimiento científico debería poder enseñarse libremente, sin estar condicionado por las creencias religiosas o los intereses de grupos específicos. En este sentido, el caso de Scopes es un recordatorio de que la educación debe tener como fin principal la formación integral del individuo y no la imposición de una única visión del mundo. La diversidad y la amplitud en el conocimiento son pilares esenciales para preparar a los estudiantes para un entorno cada vez más globalizado, donde conviven múltiples perspectivas y donde la capacidad de cuestionar y analizar es una habilidad indispensable.

Además, el caso de Scopes plantea interrogantes fundamentales sobre el límite entre la libertad individual y la regulación estatal. ¿Hasta qué punto debe el Estado influir en el contenido educativo? ¿Y cómo puede garantizar una educación de calidad sin imponer una visión particular? En una sociedad democrática, el Estado debe actuar como garante de la imparcialidad en el ámbito educativo, protegiendo a los docentes y estudiantes de cualquier tipo de imposición que pueda limitar su derecho a explorar y construir su propio entendimiento del mundo. La educación, entonces, no debe ser una herramienta para reforzar creencias religiosas o políticas específicas, sino un espacio donde se promueva la comprensión, el debate y la tolerancia hacia todas las ideas basadas en evidencias.

El Juicio de Scopes, además de ser un hito histórico, es una advertencia y un recordatorio de los riesgos de permitir que se establezcan barreras al conocimiento. La relevancia de este juicio va más allá de la enseñanza de la evolución; invita a reflexionar sobre el valor de la libertad de pensamiento y el papel de la educación como pilar de una sociedad democrática y avanzada. Con estos elementos en mente, La herencia del viento no solo nos cuenta una historia del pasado, sino que, a través de su narrativa, nos invita a cuestionar nuestras propias ideas sobre la educación, la libertad y el lugar de la religión en la esfera pública, haciendo que este caso histórico conserve su vigencia en el debate educativo actual.

El "Juicio del Mono", como anteriormente mencionado es conocido oficialmente como el caso *State of Tennessee v. John Thomas Scopes*, tuvo lugar en 1925 y se centró en la controversia sobre la enseñanza de la teoría de la evolución en las escuelas públicas de Tennessee. La Ley Butler,

vigente en ese momento, prohibía la enseñanza de cualquier teoría que contradijera la narrativa creacionista bíblica; este juicio exponía una tensión fundamental entre la ciencia y la religión en el ámbito educativo.

Desde la perspectiva del derecho colombiano actual, basado en la Constitución Política de Colombia de 1991, la resolución de un caso similar habría sido radicalmente diferente, ya que esto se debe a los principios fundamentales que sustentan el sistema jurídico colombiano como la laicidad del Estado, la libertad de cátedra, el derecho a una educación integral y pluralista, y la protección de los derechos fundamentales mediante mecanismos como la acción de tutela.

También conocido por debatir la legitimidad de enseñar la teoría de la evolución en un sistema educativo influido por dogmas religiosos, resulta un marco de referencia para examinar cómo Colombia abordaría un conflicto similar desde su normatividad constitucional, el tratamiento del caso se fundamentaría en el respeto a la laicidad del Estado, la protección de los derechos fundamentales y la prevalencia de la educación como un derecho integral y pluralista.

La laicidad es un principio rector, basado en el artículo 1 de la Constitución Política de Colombia consagra el carácter laico del Estado, lo que implica una estricta neutralidad frente a cualquier religión o doctrina, este principio garantiza que las políticas públicas, especialmente las educativas, estén libres de influencias religiosas que puedan limitar el libre desarrollo del pensamiento; En el caso de Scopes, la Ley Butler, que prohibía la enseñanza de la evolución por contradecir el relato bíblico de la creación, sería inconstitucional en Colombia, pues contravendría el principio de laicidad.

Igualmente, el principio de laicidad está consagrado en el Artículo 19 de la Constitución de Colombia de 1991, que garantiza la libertad de cultos y establece la neutralidad del Estado frente a cualquier doctrina religiosa; este principio implica que el sistema educativo público debe ser imparcial y no puede favorecer ni imponer creencias religiosas.

La Ley Butler, que prohibía la enseñanza de la evolución por ser contraria a una interpretación literal de la Biblia, habría sido declarada inconstitucional en Colombia por violar la laicidad del Estado. En jurisprudencia colombiana, la Corte Constitucional ha sido enfática en que las instituciones educativas deben promover una educación basada en el conocimiento científico, respetando la diversidad de creencias sin imponer ninguna en particular (Sentencia C-350 de 1994).

La Corte Constitucional colombiana, en sentencias como la T-451 de 2016, ha reiterado que la educación debe basarse en criterios científicos y no en preceptos religiosos, ya que esto fomentaría una sociedad crítica y pluralista. Por ende, cualquier norma que restringiera el contenido científico en el aula sería rápidamente impugnada y declarada contraria al orden constitucional. En la libertad de cátedra como derecho fundamental y autonomía educativa en el Artículo 27 de la Constitución, garantiza la libertad de enseñanza, aprendizaje, investigación y cátedra, pilares fundamentales para el desarrollo de un sistema educativo basado en la diversidad de ideas, permitiendo a los docentes impartir conocimientos de acuerdo con los avances científicos y pedagógicos. Este derecho protege la autonomía académica y evita que los educadores sean sancionados por enseñar teorías respaldadas por la comunidad científica.

En el caso Scopes, la acusación contra el profesor por enseñar la teoría de la evolución habría sido inadmisible bajo el derecho colombiano; La Corte Constitucional ha sostenido que la libertad de cátedra es esencial para garantizar una educación libre y pluralista, como se establece en la (Sentencia T-101 de 2005). La enseñanza de la evolución es un componente fundamental de la biología moderna, y cualquier intento de censurarla sería una violación a este derecho fundamental.

Por último, el derecho a la educación integral y pluralista, basado en el Artículo 67 de la Constitución que garantiza el derecho a una educación que desarrolle integralmente a las personas, fomentando el acceso al conocimiento y el respeto por la diversidad cultural, étnica y religiosa. Teniendo en cuenta en la investigación, en Colombia tenemos la Ley General de Educación (Ley 115 de 1994) establece que el sistema educativo debe basarse en principios de universalidad y objetividad.

En este contexto, prohibir la enseñanza de la evolución limitaría el derecho de los estudiantes a recibir una educación integral; La Corte Constitucional ha afirmado que la educación debe preparar a los estudiantes para entender el mundo desde una perspectiva amplia y fundamentada en el conocimiento científico. (Sentencia C-376 de 2010)

Acción de tutela como un mecanismo de protección rápida de los derechos fundamentales, que puede garantizar la libertad de cátedra y el derecho a la educación científica son mecanismos de defensa y control judicial ya que en Colombia, la acción de tutela, permitirían a un docente como John Scopes impugnar la aplicación de cualquier normativa que vulnere sus derechos o los de sus estudiantes, este recurso es especialmente eficaz en casos donde se compromete el derecho a la educación o la libertad de cátedra, porque su procedimiento es expedito y prioriza la protección inmediata de los derechos fundamentales.

Además, el control constitucional de las leyes en Colombia es un instrumento clave para garantizar que las normas se ajusten a los principios y derechos consagrados en la Constitución; una ley como la Butler habría sido objeto de un proceso de Inexequibilidad por parte de la Corte Constitucional, una acción de tutela podría haberse presentado para proteger la libertad de cátedra del docente y el derecho a la educación de los estudiantes, porque garantiza la supremacía de los valores democráticos y científicos en la educación, esta acción de tutela permite la protección inmediata de derechos fundamentales cuando estos son vulnerados.

La Corte Constitucional ha utilizado la tutela para resolver conflictos en el ámbito educativo, garantizando que el contenido curricular respete los principios de laicidad y pluralismo. En la Sentencia T-986 de 2007, se protegió el derecho de los estudiantes a recibir educación científica sin interferencias religiosas, reafirmando que la educación debe estar libre de dogmas.

Al analizar cómo este caso sería tratado en Colombia, es pertinente referirse a sentencias recientes de la Corte Constitucional que reafirman los principios de laicidad, libertad de cátedra y educación pluralista, en en estas sentencias que a continuación mencionare refuerzan el

compromiso del Estado colombiano con la neutralidad religiosa en la educación y la promoción de un entorno académico que respete la diversidad de pensamiento, alineándose con los principios constitucionales de laicidad, libertad de cátedra y educación pluralista.

Se hace necesario confrontarlo con el marco jurídico nacional y la jurisprudencia constitucional reciente, especialmente las sentencias SU-236 de 2022, T-239 de 2020 y T-357 de 2024, ya que este ejercicio permite determinar cómo los principios constitucionales y los derechos fundamentales en Colombia habrían influido en la resolución del conflicto.

La Sentencia SU-236 de 2022 es un referente clave para entender cómo se protege la libertad de cátedra como pilar del sistema educativo Colombiano, en este fallo, la Corte Constitucional subrayó que.... "la libertad de cátedra no solo es una extensión de la libertad de expresión, sino que también está intrínsecamente vinculada al derecho a la educación" este derecho permite que los docentes enseñen contenidos con base en su experticia, sin restricciones arbitrarias que limiten el acceso de los estudiantes a conocimientos diversos y basados en evidencia científica.

La Corte Constitucional colombiana ha sostenido que la educación debe ser un espacio donde se promueva el pensamiento crítico, se fomente la investigación científica y se permita a los estudiantes acceder a diversas perspectivas que les habiliten para entender y participar en una sociedad democrática. En este sentido, un fallo en Colombia habría priorizado el derecho al conocimiento sobre cualquier consideración de carácter religioso, reafirmando la importancia de la libertad de cátedra en el fortalecimiento de la educación y el desarrollo de los ciudadanos.

Por lo tanto, en el caso Scopes la ley de Tennessee que prohibía la enseñanza de la evolución habría sido declarada inconstitucional en Colombia, dado que una restricción de tal magnitud atentaría contra el desarrollo pleno del derecho a la educación; la Corte habría argumentado que limitar el acceso de los estudiantes a teorías científicas ampliamente aceptadas, como la evolución, representa un acto contrario al pluralismo académico y a la libertad de pensamiento.

Además, esta sentencia resalta la importancia de proteger los espacios educativos como entornos donde se promueva el pensamiento crítico y el análisis riguroso, aspectos esenciales para el desarrollo de una sociedad democrática y pluralista. Por tanto, en Colombia, el profesor Scopes habría estado amparado por el derecho constitucional a enseñar teorías científicas sin ser sancionado por ello.

En la Sentencia T-239 de 2020 reafirma el principio de laicidad como uno de los pilares del Estado colombiano, porque este principio, derivado del artículo 1 y el artículo 19 de la Constitución, garantiza que el Estado mantenga una posición neutral frente a las diferentes creencias religiosas y que no favorezca ninguna en particular, especialmente en espacios públicos como las instituciones educativas.

En el marco de esta sentencia, cualquier disposición que busque imponer la enseñanza de una perspectiva religiosa en la educación pública violaría el principio de neutralidad, la ley que prohibía la enseñanza de la evolución en Tennessee, claramente basada en fundamentos religiosos, habría sido considerada contraria a la Constitución Política de Colombia, la Corte Constitucional habría señalado que dicha normativa representa una intromisión ilegítima del Estado en asuntos de conciencia y en el libre desarrollo del pensamiento.

Asimismo, la Corte ha reiterado en múltiples ocasiones que la educación debe fundamentarse en criterios científicos y laicos, permitiendo que los estudiantes accedan a conocimientos universales sin estar sometidos a visiones particulares que restrinjan su derecho a la formación integral. Por tanto, en Colombia, cualquier intento de limitar la enseñanza de teorías científicas, como la evolución, por motivos religiosos, sería considerado una vulneración flagrante del principio de laicidad ya que la educación pública debe estar libre de imposiciones religiosas, y cualquier intento de restringir contenidos científicos por razones de fe atentaría contra la autonomía del sistema educativo y los derechos fundamentales de los estudiantes.

la Corte insistió en la potestad de las universidades privadas para definir su orientación filosófica y dictar sus reglas administrativas y de organización interna, en desarrollo del principio de autonomía; se destacó la importancia de garantizar la pluralidad de ofertas educativas que permitan a las personas educarse conforme a las líneas de pensamiento que compartan.

La Corte Constitucional, en un fallo relacionado con el caso Scopes, habría defendido la importancia de preservar la educación como un espacio plural y abierto al diálogo entre distintas disciplinas y perspectivas, reforzando así la formación integral de los estudiantes.

En cuanto a la Sentencia T-357 de 2024 se centra en la protección de la libertad de cultos y el derecho a una educación pluralista, la Corte Constitucional, en este fallo, destacó que la educación pública debe estar orientada hacia el respeto por la diversidad de creencias y el fomento del pensamiento crítico, sin imponer dogmas religiosos en los programas académicos.

Este pronunciamiento establece que, aunque la enseñanza de contenidos religiosos puede tener un valor cultural e histórico, su imposición como única verdad vulnera los derechos fundamentales de los estudiantes como de los docentes, en este caso Scopes, intentó de forzar la enseñanza del creacionismo y prohibir la teoría de la evolución constituiría una violación del derecho a recibir una educación pluralista y basada en el conocimiento científico.

El pluralismo educativo no solo fortalece el desarrollo individual de los estudiantes, sino que también contribuye al bienestar colectivo al formar ciudadanos capaces de enfrentar los desafíos de una sociedad diversa y en constante cambio, en este sentido, un fallo en Colombia habría destacado que la inclusión de teorías científicas en los programas educativos no solo es legítima, sino necesaria para el progreso del conocimiento y la consolidación de una sociedad más justa e informada. Además, la Corte ha sostenido que las instituciones educativas públicas deben ser espacios donde converjan diferentes perspectivas, permitiendo a los estudiantes formarse una visión crítica e informada del mundo. Por tanto, la exclusión de teorías científicas ampliamente aceptadas por razones religiosas sería contraria a los derechos constitucionales en Colombia.

Dado a lo anterior, La condena inicial de John Scopes en el "Juicio del Mono" fue revocada posteriormente por una cuestión procesal, pero el conflicto subyacente entre ciencia y religión permaneció, pero mi postura frente a este caso si se hubiera desarrollado bajo el marco jurídico colombiano, la Ley Butler habría sido declarada inconstitucional desde el inicio, y cualquier proceso judicial en su contra habría sido improcedente.

La Corte Constitucional, en varias decisiones, ha destacado la importancia de proteger la autonomía académica y garantizar que el sistema educativo promueva el conocimiento libre de restricciones ideológicas, ya que la aplicación de principios como la laicidad, la libertad de cátedra y el derecho a la educación integral habría llevado a una resolución que afirmara el derecho del docente a enseñar teorías científicas sin temor a represalias legales.

El caso Scopes pone de manifiesto un conflicto entre la libertad de cátedra y el interés de ciertos grupos religiosos en controlar el contenido educativo; En Colombia, la Corte Constitucional ha reiterado que los derechos fundamentales, como la libertad de cátedra y el derecho a la educación, prevalecen sobre intereses particulares, incluso cuando estos estén fundamentados en convicciones religiosas, cuando este equilibrio es esencial para garantizar que las políticas educativas se basen en principios laicos y científicos, protegiendo así el derecho de todos los ciudadanos a una educación de calidad y libre de dogmatismos.

En Colombia habría sentado un importante precedente en defensa de la libertad académica, el pluralismo educativo y el respeto por el principio de laicidad, la Corte Constitucional habría declarado inconstitucional cualquier normativa que restrinja la enseñanza de teorías científicas, reafirmando el compromiso del Estado con la promoción del conocimiento y el respeto por la diversidad de ideas. Este fallo no solo habría beneficiado al profesor Scopes, sino que también habría fortalecido el sistema educativo colombiano al garantizar que los estudiantes accedan a una educación integral y pluralista.

Por lo tanto, el caso Scopes, analizado bajo la normatividad colombiana y la jurisprudencia constitucional reciente, habría sido resuelto de manera más favorable para el docente y para la comunidad educativa en general. Este análisis reafirma la importancia de proteger la libertad de cátedra, el pluralismo educativo y el principio de laicidad como pilares fundamentales del sistema jurídico y educativo colombiano. Un fallo en este sentido habría contribuido al fortalecimiento de una sociedad más justa, democrática y respetuosa de la diversidad de pensamiento, consolidando a Colombia como un Estado que garantiza el pleno ejercicio de los derechos fundamentales en todos los ámbitos de la vida pública.

Con base en las sentencias mencionadas, el tratamiento del caso Scopes en Colombia habría sido diametralmente opuesto al resultado en Tennessee; porque la Corte Constitucional habría intervenido para garantizar que las leyes y regulaciones relacionadas con la educación respeten los derechos fundamentales a la libertad de cátedra, el acceso a una educación integral y el pluralismo académico.

La imposición de una normativa que prohíba la enseñanza de la evolución habría sido declarada inconstitucional, ya que transgrediría principios esenciales del Estado Social de Derecho, como la laicidad, el pluralismo y la neutralidad frente a las creencias religiosas, el profesor Scopes no solo habría sido exonerado, sino que el fallo habría sentado un precedente en defensa de la educación libre de dogmatismos y de la promoción del conocimiento científico.

En conclusión desde la perspectiva del derecho colombiano, el caso Scopes habría tenido un desenlace completamente distinto debido al marco normativo consagrado en la Constitución Política de Colombia de 1991, el cual prioriza derechos fundamentales como la libertad de cátedra, el derecho a la educación pluralista y el principio de laicidad del Estado, estos elementos, sumados al rol activo de la Corte Constitucional en la protección de dichos derechos, conforman un sistema legal robusto que busca garantizar el desarrollo integral del individuo en un entorno académico libre de imposiciones religiosas o ideológicas.

Primero, el principio de laicidad del Estado es clave en Colombia, asegurando que las instituciones públicas, incluyendo las educativas, permanezcan neutrales frente a cualquier religión; esto implica que cualquier intento de imponer enseñanzas basadas en doctrinas religiosas específicas, como lo hacía la Ley Butler en el caso Scopes, sería considerado una violación al principio de neutralidad y, por ende, contrario al ordenamiento constitucional colombiano, en este sentido, la Corte Constitucional habría declarado dicha normativa inconstitucional por ser incompatible con la estructura laica del Estado.

Segundo, el derecho a la libertad de cátedra y el acceso a una educación pluralista son esenciales en el sistema educativo colombiano, según el artículo 27 de la Constitución, los docentes tienen el derecho de impartir sus conocimientos basados en criterios académicos y científicos, sin verse restringidos por consideraciones religiosas o ideológicas. En este contexto, una ley que limite la enseñanza de teorías científicas, como la evolución, sería percibida como una intromisión en la autonomía docente y una vulneración al derecho de los estudiantes de recibir una educación integral y crítica. Además, el caso Scopes habría encontrado en el sistema judicial colombiano herramientas eficaces para la defensa de los derechos fundamentales como la acción de tutela, un mecanismo judicial ágil y accesible, habría permitido a John Scopes impugnar la aplicación de una norma como la Ley Butler, argumentando la vulneración de su derecho a la libertad de cátedra y el derecho de los estudiantes a recibir una educación pluralista. La tutela habría podido obtener una medida de protección inmediata, suspendiendo la aplicación de la norma y garantizando la enseñanza de la teoría de la evolución ya que es un instrumento ágil y eficaz para proteger derechos fundamentales, como el derecho a la educación y la libertad de cátedra.

Finalmente, es importante destacar que la jurisprudencia constitucional colombiana se ha orientado consistentemente hacia la protección de una educación inclusiva, crítica y plural. La Corte Constitucional ha insistido en que la educación no debe convertirse en un instrumento de adoctrinamiento, sino en un espacio para la construcción del pensamiento crítico, de haberse presentado el caso Scopes en Colombia, este habría sido un ejemplo contundente de cómo el sistema legal colombiano protege la autonomía académica y promueve un entorno educativo en el que coexisten diversas perspectivas científicas y filosóficas, en concordancia con los principios fundamentales del Estado.

Finalmente, el caso Scopes habría tenido un desenlace diametralmente opuesto en Colombia debido al marco constitucional que protege la laicidad, la libertad de cátedra y el derecho a una educación pluralista, porque la Ley Butler, de haberse intentado implementar en el contexto colombiano, habría sido declarada inconstitucional por vulnerar estos principios esenciales; este análisis refleja la fortaleza del ordenamiento jurídico colombiano en la protección de los derechos fundamentales, especialmente en el ámbito educativo, y su compromiso con la formación de ciudadanos críticos y libres de prejuicios ideológicos.

Referencias bibliográficas

Corte Constitucional de Colombia. (2022). Sentencia SU-236/22. M.P. Diana Fajardo Rivera.

Recuperado de <https://www.corteconstitucional.gov.co>

Corte Constitucional de Colombia. (2020). Sentencia T-239/20. M.P. Cristina Pardo Schlesinger.

Recuperado de <https://www.corteconstitucional.gov.co>

Corte Constitucional de Colombia. (2024). Sentencia T-357/24. M.P. José Fernando Reyes Cuartas.

Recuperado de <https://www.corteconstitucional.gov.co>

Congreso de la República de Colombia. (1991). Constitución Política de Colombia. Recuperado de <https://www.constitucioncolombia.com>

Desafíos y Reformas en el

DERECHO

Público y Social de Colombia

SANMARTÍN
Fundación Universitaria