

La reforma en Colombia: tendencias recientes 1991-2003

Alfredo Fuentes Hernández

Dentro de los múltiples diagnósticos efectuados sobre los sistemas judiciales latinoamericanos a lo largo de la última década, el común denominador es el de aparatos judiciales altamente congestionados, que brindan un limitado acceso ciudadano a los servicios de justicia. Esto, a pesar de los esfuerzos presupuestales efectuados por los gobiernos para ampliar y mejorar la oferta institucional de administración de justicia. Con mayor o menor intensidad, el panorama es el de un aumento de conflictos sin resolver, impunidad penal y un consecuente deterioro del nivel de confianza sobre nuestros sistemas judiciales. Los estados de derecho latinoamericanos están urgidos de explorar nuevos caminos para continuar fortaleciendo la administración de justicia como uno de los pilares básicos de las democracias regionales, en beneficio del amparo del principio de legalidad, los derechos de propiedad y los derechos fundamentales de las personas. 141

Tal problemática plantea interrogantes serios frente a las estrategias de expansión del gasto público en justicia que se ha producido en el continente en la

EN BUSCA DE UNA JUSTICIA DISTINTA. EXPERIENCIAS DE REFORMA EN AMÉRICA LATINA

última década, así como respecto a la distribución y ejecución de los recursos asignados. Las estrategias para fortalecer los poderes judiciales se han centrado en impulsar políticas dirigidas a fortalecer la oferta estatal de servicios de justicia, asumiendo que la demanda ciudadana por servicios de justicia constituye una variable exógena y, por ende, es inalterable o neutral respecto a la acción institucional. Sin embargo, dada la limitada efectividad de las reformas efectuadas, así como la difícil situación presupuestal que presentan las economías de la región, el diseño de políticas destinadas a lograr un mejor funcionamiento de la administración de justicia debería incorporar también un análisis de los factores que determinan los conflictos y la demanda de casos que llegan a los aparatos judiciales.

Colombia parece ser un país de fuertes contrastes, donde por más de una década se combinaron notorios esfuerzos financieros por lograr la modernización y ensanchar el acceso a la justicia, con situaciones de marcada insatisfacción frente al funcionamiento del servicio de administración de justicia. Se trata de un caso donde debe tenerse en cuenta que la operación de la administración de justicia no sólo es resultado de la búsqueda de imprimirle efectividad a las instituciones, sino de otros factores relacionados con la naturaleza de los comportamientos ciudadanos y el grado de respeto de las leyes y otras normas sociales de convivencia. Este capítulo se propone resumir las transformaciones más importantes ocurridas en la justicia colombiana durante los últimos doce años, ofrecer indicadores sobre el contexto de las reformas adoptadas a partir de 1991 y presentar algunos de los principales resultados obtenidos.¹

En la primera sección del texto se describen las características de la reforma de la justicia adoptada en la Constitución de 1991, haciendo referencia a las principales innovaciones jurídicas e institucionales dirigidas, principalmente, a amparar los derechos consagrados en la nueva Constitución, fortalecer la política criminal, ampliar el acceso a la justicia y dar independencia a la rama judicial. En la

1 Para la preparación de este informe fueron consultados y actualizados los aportes del autor en un diagnóstico reciente sobre el papel de la sociedad civil en la reforma de la justicia en Colombia: Fuentes y Perafán (2003).

LA REFORMA EN COLOMBIA: TENDENCIAS RECIENTES 1991-2003

segunda sección se evalúan algunos avances y limitaciones de las reformas. Específicamente, se aportan indicadores para describir: los esfuerzos financieros de las reformas; los resultados en materia de independencia y productividad judicial en las jurisdicciones ordinaria, contencioso administrativa y constitucional; y los progresos alcanzados en cuanto a políticas de acceso alternativo a la justicia.

En la tercera sección se tratan aspectos específicos que describen la aguda conflictividad criminal por la que atraviesa la sociedad colombiana frente a las acciones terroristas y de violación de los derechos humanos, incluyendo un repaso de la situación y perspectivas del sistema de investigación, acusación y procesamiento del delito, que ha sido recientemente reformado para adoptar un sistema acusatorio. Por último, el capítulo presenta unas consideraciones que resumen la problemática identificada en la justicia y una referencia a los posibles alcances de las reformas que deberían impulsarse en los próximos años.

1. PRINCIPALES REFORMAS AL SISTEMA DE JUSTICIA EN LOS AÑOS NOVENTA

La reforma constitucional de 1991 no sólo logró configurar una nueva concepción de la constitución como herramienta para promover cambios sociales y defender los derechos humanos, sino también replantear las relaciones entre los poderes públicos del Estado, de modo tal que salió fortalecida y más independiente la rama judicial. En primer lugar, se impulsaron una serie de acciones para facilitar el acceso ciudadano a la justicia y solicitar la protección judicial de los derechos fundamentales reglamentados en la nueva Carta. Así, por ejemplo, quedó en manos de cada uno de los jueces de la República la responsabilidad de poder corregir en pocos días situaciones de vulneración o amenaza de los mencionados derechos, mediante la denominada acción de tutela; también, les fue encargado decidir con celeridad la protección de derechos como la conservación del medio ambiente o la protección del espacio público, donde el interés afectado ya no es sólo particular sino que corresponde a derechos colectivos, a través de las llamadas acciones populares.

EN BUSCA DE UNA JUSTICIA DISTINTA. EXPERIENCIAS DE REFORMA EN AMÉRICA LATINA

El conocimiento de estas acciones fue entregado a todos los jueces de la República, dando lugar a la creación de una jurisdicción constitucional, en la búsqueda de que este nuevo rol del juez, como guardián de derechos, contribuyera a acercar paulatinamente la administración de justicia a la gente común, premisa esencial para alcanzar la convivencia pacífica y la vigencia efectiva del Estado de derecho (Gaviria, 1993a). A la cabeza de esta jurisdicción quedó una Corte Constitucional, integrada por nueve magistrados, como importante órgano unificador de la jurisprudencia protectora de derechos y encargado de decidir sobre las acciones públicas de inconstitucionalidad que presenten los ciudadanos contra actos reformatorios de la Constitución y contra cualquier ley, entre otras funciones (art. 241).

En segundo lugar, en cuanto a la Procuraduría General de la Nación, órgano tradicionalmente encargado de la vigilancia de las conductas oficiales y la protección del interés público y el debido proceso, la reforma amplió y precisó sus responsabilidades para defender la nueva Carta de Derechos y proteger los derechos humanos, con el auxilio del Defensor del Pueblo (Cepeda, 1993: 102 y 277).² La nueva institución defensorial se concibió como una entidad con capacidad de promover el ejercicio y la divulgación de los derechos humanos, organizar y dirigir el sistema de defensa pública, interponer acciones de tutela y populares, invocar el habeas corpus y cumplir otras funciones relacionadas con la promoción y el amparo de estos derechos y del interés colectivo.

En tercer lugar, la necesidad de ampliar el acceso a la justicia y de crear o consolidar mecanismos diferentes al aparato judicial para tramitar los conflictos llevó al constituyente a establecer la posibilidad de que particulares fuesen investidos transitoriamente de la función de administrar justicia, en condición de conciliadores o de árbitros habilitados por las partes para proferir fallos, en derecho o en equidad.³ También se dispuso que el legislador podría, excepcionalmente, atri-

2 La experiencia internacional hizo aconsejable no acumular en un solo funcionario, el Procurador, la función disciplinaria y la función de defender los derechos humanos. También se consideró conveniente no congestionar aún más a la Procuraduría. Por ello se optó por la creación de un defensor de los derechos humanos separado, pero dependiente, del Ministerio Público.

3 Con respecto a estas alternativas de solución de conflictos, la Corte Constitucional, al conocer de la exequibilidad de la ley 270 de 1996, Estatutaria de la Administración de Justicia,

LA REFORMA EN COLOMBIA: TENDENCIAS RECIENTES 1991-2003

buir funciones jurisdiccionales precisas a determinadas autoridades administrativas; por ejemplo, a las denominadas superintendencias, adscritas al poder ejecutivo, aunque en ningún caso éstas podrán investigar y juzgar delitos (art. 116).

En cuarto lugar, frente al reto de combatir la impunidad en materia criminal se creó la Fiscalía General de la Nación, como instrumento para reforzar la eficacia de las funciones de investigación y acusación. Con tal propósito, se le atribuyeron funciones de dirigir y coordinar las funciones de policía judicial para la investigación de los delitos, acusar ante los jueces, adoptar directamente medidas de aseguramiento de los presuntos infractores, calificar y declarar precluidas las investigaciones, y velar por la protección de víctimas, testigos e intervinientes en el proceso. De esta manera, si bien durante los debates de la reforma constitucional se pretendió instaurar un sistema acusatorio, en la práctica se mantuvo el modelo inquisitivo que había estado a cargo de jueces de instrucción. Es decir, los fiscales continuaron concentrando tareas incompatibles en un solo funcionario, de investigación y acusación, con otras funciones judiciales de limitación de libertades y derechos fundamentales, en perjuicio de unas y otras (Binder, 1999).

De otro lado, como parte de la reforma del sistema del sistema penal, se introdujeron cambios en los estados de excepción, en especial en el llamado estado de sitio, que rigió durante más de tres cuartas partes del periodo comprendido entre 1949 y 1991, en razón de turbaciones del orden público. En el debate constituyente se destacó cómo en un país como Colombia, donde la democracia está amenazada por manifestaciones de violencia y terrorismo, se requería evitar dos peligros: "dejar maniatado al gobierno para enfrentar los desafíos a la democra-

señaló: "... el propósito fundamental de la administración de justicia es hacer realidad los principios y valores que inspiran al Estado Social de Derecho [...] Es claro que esas metas se hacen realidad no sólo mediante el pronunciamiento formal y definitivo de un juez de la República sino que asimismo es posible lograrlo acudiendo a la amigable composición o a la intervención de un tercero que no hace parte de la rama judicial. Se trata pues de la implementación de las denominadas alternativas de resolución de conflictos, con las cuales se evita a las partes poner en movimiento el aparato judicial del país y se busca, asimismo, que a través de instituciones como la transacción, el desistimiento, la conciliación, el arbitramento, entre otras, los interesados puedan llegar en forma pacífica y amistosa a solucionar determinadas diferencias". Sentencia C-037, 1996.

EN BUSCA DE UNA JUSTICIA DISTINTA. EXPERIENCIAS DE REFORMA EN AMÉRICA LATINA

cia o dejar maniatada a la democracia para protegerse de los abusos del estado de sitio" (Gaviria, 1993b: 426). Al reglamentarse la llamada "conmoción interior", se buscó delimitar los alcances de tales medidas, proteger los derechos humanos y las libertades fundamentales durante el estado de excepción, establecer controles como prohibir la supresión o modificación de los órganos de acusación y juzgamiento, y consagrar responsabilidades legales de los funcionarios por la declaratoria infundada de la conmoción, o por abusos cometidos en ejercicio de las respectivas facultades (arts. 213 y 214).

La justicia penal militar había jugado, desde 1965, un papel significativo en el manejo de delitos relacionados con el orden público, si se tiene en cuenta que a fines de los años setenta alrededor de una tercera parte de los tipos del Código Penal estaban bajo la competencia de esta jurisdicción (Gallón, 1979). Luego de que en 1987 la Corte Suprema de Justicia declarara la inconstitucionalidad del juzgamiento de civiles por los militares, el constituyente de 1991 ratificó que en ningún caso los civiles podrían ser investigados o juzgados por la justicia penal militar. En todo caso, este fuero mantuvo la facultad constitucional de conocer los delitos cometidos por los miembros de la fuerza pública en servicio activo, y en relación con actos del mismo servicio, bajo las siguientes circunstancias: i) que se esté en cumplimiento o en ejercicio de las funciones inherentes a su cargo y no en desarrollo de otras actividades; ii) que el servicio haya brindado las condiciones de modo, tiempo y lugar para la ocurrencia del hecho de que se trate; y iii) que la prestación del servicio sea la causa del hecho, es decir que exista una relación de causa efecto entre uno y otro.⁴

Desde la mencionada declaratoria de inconstitucionalidad en 1987, se había buscado atribuir progresivamente el conocimiento de los delitos políticos, terrorismo, extorsión, secuestro y narcotráfico a una jurisdicción especializada de orden público, que se caracterizó por ciertas restricciones a las garantías procesales (Uprimny, Rodríguez y García Mauricio, 2001). Con base en facultades transito-

4 Ver arts. constitucionales 116, 213 y 221, y el documento del Consejo Superior de la Judicatura, Sala Disciplinaria, Solución de colisión positiva de competencias entre la Fiscalía Regional de Bogotá y la Justicia Penal Militar. Masacre de los Uvos, Bogotá, 1996.

LA REFORMA EN COLOMBIA: TENDENCIAS RECIENTES 1991-2003

rias otorgadas en la Constitución de 1991, el Ejecutivo reglamentó con carácter temporal una justicia regional mediante un "Estatuto para la Defensa de la Justicia" que entró en funcionamiento el 1 de julio de 1992. Este nuevo sistema para combatir la criminalidad organizada se radicó en la rama judicial y, en la práctica, mantuvo la mayor parte de los defectos procesales de la anterior justicia especializada. En efecto, rasgos tales como el establecimiento de jueces y testigos "sin rostro", la restricción de las causales de excarcelación o la abolición de la audiencia pública, llevaron a organizaciones como Naciones Unidas a reiterar la incompatibilidad de este sistema con instrumentos internacionales que consagran garantías judiciales como la independencia e imparcialidad de los tribunales, la presunción de inocencia y el derecho de defensa. En esta misma línea se pronunció en varias oportunidades la Corte Constitucional.

Aunque esta Corte respaldó la constitucionalidad de esta justicia, le fue introduciendo limitaciones en aras de mayores garantías procesales.⁵ Así, con fundamento en la ley 270 de 1996, que había previsto la temporalidad de este esquema de investigación y juzgamiento, el Congreso expidió la ley 504 de 1999, que dio carácter permanente a esta jurisdicción pero con varias modificaciones; entre ellas, eliminar la posibilidad de funcionarios y testigos secretos, restar valor probatorio a los informes de policía judicial, eliminar la participación obligatoria del Ministerio Público en los procesos, y dotar de competencia de segunda instancia a los tribunales de justicia ordinaria, eliminando, de esta manera, al llamado Tribunal Nacional de la justicia regional.⁶

5 Sentencias como las C-053, C-093, C-150 y C-275 de 1993, y C-394 de 1994, introdujeron limitaciones a los periodos de detención, y declararon inconstitucional condenar exclusivamente con base en testigos secretos, así como la reserva de aquellos apartes de la declaración que permitan la identificación del testigo, en razón de que se violaba el derecho de defensa por no poder controvertirse los testimonios (Uprimny, Rodríguez y García Mauricio, 2001: 47).

6 La ley 504 de 1999 creó los jueces penales de circuito especializados y estableció que los funcionarios que se encontraban vinculados a la justicia regional se integrarían a los cargos correspondientes. Con el nuevo esquema, se pasó de 57 a 38 juzgados de circuito penales especializados, ubicados en las cinco principales ciudades del país. Véase: Consejo Superior de la Judicatura, Informe al Congreso 2000-2001, 2001, p. 179.

EN BUSCA DE UNA JUSTICIA DISTINTA. EXPERIENCIAS DE REFORMA EN AMÉRICA LATINA

Por último, la otra gran transformación promovida por la Constitución de 1991 fue la creación de un Consejo Superior de la Judicatura, órgano de gobierno y gestión de la administración de justicia, para cumplir tanto funciones propias de un tribunal disciplinario de funcionarios judiciales y abogados, como tareas administrativas relacionadas con la gerencia del sector judicial, independiente en sus decisiones y financieramente autónomo. En la exposición de motivos de la reforma se señaló la coincidencia sobre la

necesidad de crear un mecanismo que racionalice y haga más eficiente la organización de una justicia excesivamente lenta como la nuestra, en donde la congestión de los despachos judiciales termina frecuentemente en denegación de la misma. Se pretende concebir al Consejo Superior como una empresa que tenga como propósito modernizar las instituciones de apoyo del sistema judicial (Lleras de la Fuente y Tangarife Torres, 1996; I, primera parte, p.56).

Así, al establecer al Consejo como la máxima autoridad de gestión de la rama, se le atribuyeron, en primer lugar, a la denominada Sala Jurisdiccional Disciplinaria, integrada por siete magistrados, funciones como la de examinar la conducta y sancionar las faltas de los funcionarios de la rama y las de los abogados en ejercicio de su profesión, así como dirimir conflictos de competencia entre las diferentes jurisdicciones. Y a la denominada Sala Administrativa, integrada por seis magistrados, se le encargaron tareas como administrar la carrera judicial y suministrar candidatos para la designación de funcionarios, elaborar el plan sectorial de desarrollo para la rama judicial y diseñar el presupuesto correspondiente, fijar la división del territorio para efectos judiciales, determinar la estructura y plantas de personal de las corporaciones y juzgados, crear y suprimir tribunales, y establecer indicadores de gestión e índices de rendimiento y desempeño de los despachos, funcionarios y empleados (arts. 256 y 257 de la Constitución y 85 de la ley 270 de 1996).

148 2. EVALUACIÓN DE LOS PRINCIPALES AVANCES Y LAS LIMITACIONES EN LAS REFORMAS

Transcurridos más de diez años desde la instauración de nuevas instituciones y políticas públicas, es necesario preguntarse, por ejemplo, si la mayor asignación

LA REFORMA EN COLOMBIA: TENDENCIAS RECIENTES 1991-2003

constitucional de recursos y la búsqueda de un funcionamiento desconcentrado y autónomo de la rama judicial (art. 228) han contribuido a que los términos procesales se observen con diligencia. ¿Cuál ha sido el impacto de la nueva jurisdicción constitucional (art. 229) en el logro de una mayor garantía de acceso al sistema en defensa de los derechos de los ciudadanos? ¿En qué medida los cambios legislativos e institucionales generados partir de 1991 han tenido implicaciones relevantes en la búsqueda de garantizar el derecho de toda persona de acceder a una justicia pronta y cumplida? En esta sección se hace una evaluación sucinta de estos y otros interrogantes con el fin de ilustrar los principales avances y restricciones de las reformas descritas a la justicia en los años noventa.

2.1. Cambios relacionados con los recursos y con la independencia de la rama

En términos generales, la creación y puesta en marcha de las nuevas instituciones de justicia previstas en la Constitución de 1991 representó un enorme esfuerzo para las finanzas públicas de la Nación, especialmente como resultado de la creación de la Fiscalía General de la Nación. En las décadas de los años setenta y ochenta, el gasto asignado a las entidades del sector justicia se mantuvo relativamente estable, en un rango entre 0.5% y 0.6% del Producto Interno Bruto (PIB). Luego de las reformas, el gasto aumentó vertiginosamente, alcanzando niveles superiores a un punto del PIB para el año 1993 y los siguientes. En el quinquenio 1993-1998, el gasto sectorial fue de 1.16% del PIB y en 1999 alcanzó 1.29%, como se aprecia en el cuadro 1.

Cuadro 1
Evolución del gasto en el sector justicia 1980-1999

Periodos	% del PIB	Tasa de crecimiento real anual %
1980-1989	0.60	5.80
1990-1998	0.99	11.11
1990-1992	0.66	8.37
1993-1998	1.16	12.50
1999 (presupuesto)	1.29	9.47

Fuente: Fedesarrollo.

EN BUSCA DE UNA JUSTICIA DISTINTA. EXPERIENCIAS DE REFORMA EN AMÉRICA LATINA

Más de 90% del presupuesto de la justicia se ha dirigido a gastos de funcionamiento, primordialmente a pagar salarios y prestaciones del sector jurisdiccional y de la Fiscalía. A raíz de la reforma, el total de funcionarios y empleados de la administración de justicia (jueces, fiscales y empleados judiciales) pasó de 26.352 en 1990 a cerca de 41.000 en 2002 (cuadro 2), lo que sumado a las mejoras salariales adelantadas a partir de 1993 y a los elevados pagos prestacionales ha llevado a que el mayor componente de los recursos dirigidos a enfrentar los problemas de la justicia haya sido "de naturaleza burocrática", según la opinión expresada por la Comisión de Racionalización del Gasto y de las Finanzas Públicas.⁷

Cuadro 2
Relación de cargos de la rama judicial, 2002

Despacho	Funcionarios	Empleados	Totales	Distribución porcentual
Consejo Superior Judicatura: Disciplinario	63	258	321	0.8
Consejo Superior Judicatura: Administrativa	55	1.592	1.647	4.0
Total Consejo Superior Judicatura	118	1.850	1.968	4.8
Corte Suprema	23	201	224	0.5
Juzgados	3.257	12.903	16.160	39.6
Tribunales	427	986	1.413	3.5
Total Jurisdicción Ordinaria	3.707	14.090	17.797	43.6
Consejo de Estado	27	226	253	0.6
Tribunales	128	401	529	1.3
Total Jurisdicción Contencioso Administrativo	155	627	782	1.9
Corte Constitucional	9	121	130	0.3
Total cargos jurisdiccionales	3989	16.688	20.677	50.7
Fiscalía General de la Nación	3.644	16.477	20.121	49.3
TOTAL RAMA JUDICIAL	7.633	33.165	40.798	100.0

Fuente: Consejo Superior de la Judicatura.

7 Comisión del Racionalización del Gasto y de las Finanzas Públicas, El saneamiento fiscal: Un compromiso de la sociedad. Informe Final, tema V: Justicia y Derechos Civiles. Bogotá 1997.

LA REFORMA EN COLOMBIA: TENDENCIAS RECIENTES 1991-2003

Entre 5% y 10% del gasto público en el sector justicia ha sido destinado a gastos de inversión; principalmente a infraestructura, que incluye compra de terrenos, construcción de edificios y palacios de justicia, remodelación, mantenimiento y dotación de despachos judiciales. Los montos de inversión no sólo han sido relativamente reducidos y se han concentrado en la modernización de infraestructura propia, sino que han venido siendo recortados fuertemente en los últimos años, debido a problemas presupuestales de la Nación. Este panorama ha incidido en insuficientes recursos dirigidos a rubros como capacitación de recursos humanos y equipamiento para modernizar de la rama en las regiones, en perjuicio de la obtención de mejores resultados en productividad. Además, las restricciones fiscales se han traducido, con frecuencia, en la paralización de obras de infraestructura.

A pesar de estos problemas de asignación de recursos fiscales, debe señalarse que el Consejo Superior de la Judicatura, en desarrollo de las facultades de la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia (ley 270 de 1996), ha adoptado medidas administrativas de importancia para racionalizar y mejorar el servicio; entre ellas, las dirigidas a: i) organizar la carrera judicial, que han permitido que cerca de 98% de los funcionarios del sector jurisdiccional (no de la Fiscalía) pertenezcan a la carrera; ii) establecer indicadores de desempeño para la evaluación periódica de magistrados y jueces, a través de factores de calidad, cantidad y organización del trabajo, encaminados a medir el rendimiento; iii) aprobar un mapa judicial, herramienta importante para la planeación y gestión de la rama frente a las presiones de demanda; iv) impulsar estudios para definir modelos organizacionales de gestión de despachos judiciales, cuya implementación avanza muy lentamente; y v) adoptar planes de formación y capacitación de los funcionarios y empleados a través de la Escuela Judicial, así como un programa de sistematización, aunque con las graves dificultades de financiación mencionadas.⁸ Estas acciones han contribuido a una mejora gradual de la productividad de los 17.797 funcionarios y empleados que laboran en los despachos judiciales, como se explicará a continuación.

8 Consejo Superior de la Judicatura, Informes al Congreso 1999-2000 y 2000-2001, Bogotá, marzo de 2000 y de 2001.

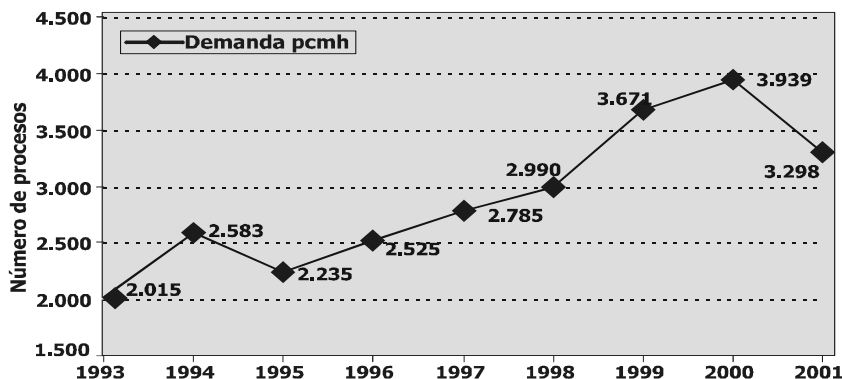
EN BUSCA DE UNA JUSTICIA DISTINTA. EXPERIENCIAS DE REFORMA EN AMÉRICA LATINA

2.2. Algunos indicadores de la demanda y la productividad de la rama judicial

2.2.1. Jurisdicción ordinaria

Aunque muchos conflictos que afectan a los ciudadanos no son denunciados ante las autoridades debido a la percepción de inoperancia de la justicia o dificultades de acceso, la demanda de nuevos casos que llegan a la jurisdicción ordinaria (casos penales, civiles, laborales, de familia) ha crecido en forma muy significativa a lo largo de los años noventa (gráfico 1).⁹ En el periodo comprendido entre 1993 y 2000, las demandas por cada 100.000 habitantes presentadas pasaron de 2.015 a 3.939 casos, es decir, casi se duplicaron, generándose fuertes presiones sobre los funcionarios que administran justicia, en especial en los despachos civiles y penales. La desagregación de la demanda de nuevos casos presentados ante la jurisdicción ordinaria muestra que la mayoría de ellos son de naturaleza penal y civil. En 2001, 38.7% de las nuevas demandas presentadas en primera instancia ante las autoridades judiciales correspondió al área civil y 30.5% a la penal.

Gráfico 1
Demanda anual de casos por cada 100.000 habitantes,
en la jurisdicción ordinaria



Fuente: Consejo Superior de la Judicatura y cálculos propios.

⁹ Según la encuesta nacional de acceso a la justicia realizada por el Departamento Nacional de Estadística, DANE, si bien 52% de los hogares encuestados acuden a las autoridades cuando sufren las consecuencias de conflictos o actos delictuales o contravencionales, más de 37% de las personas afectadas no hacen nada para resolverlos; 3% optó por solucionar el conflicto

LA REFORMA EN COLOMBIA: TENDENCIAS RECIENTES 1991-2003

El porcentaje significativo de los casos civiles en el total de la jurisdicción ordinaria se correlaciona con el comportamiento de los procesos ejecutivos. Los jueces civiles en Colombia reciben cerca de 600.000 casos nuevos por año, de los cuales entre el 80% y el 90% son juicios ejecutivos. Si bien históricamente la importancia relativa de estos procesos ha sido marcada, a partir de 1996 su crecimiento fue inusitado como consecuencia de la crisis de crecimiento de la economía y la fuerte elevación de la tasa de desempleo. A medida que se hizo crítico el comportamiento de la actividad económica, más entidades bancarias, comerciales y los particulares acudieron a las autoridades judiciales para superar las dificultades de cobro de cartera (Fuentes y Amaya, 2001: 15-61). Dadas las ineficiencias del sistema judicial para tramitar esta modalidad de procesos y la confusión procesal entre funciones judiciales y administrativas, los cobros ejecutivos en el sistema judicial podían durar entre 1.000 y 1.300 días, resultado que se aspira corregir con la reforma legal reciente a estos procesos.¹⁰

Cada año ingresan a los despachos de la jurisdicción ordinaria cerca de 1.4 millones de casos, de los cuales 98% son estudiados por los 3.257 juzgados y el resto por las salas de los tribunales superiores. La dinámica de la demanda significa que, con respecto a 1994, se ha registrado un incremento de nuevos conflictos de 40%. Frente a este hecho, la respuesta ha sido una notoria mejora de la productividad, como resultado del esfuerzo de tramitar un mayor número de casos por parte de los funcionarios y empleados de la rama. El incremento en los egresos de primera instancia, entre 1996 y 2000, fue superior a 100%: se pasó de un volumen de 0.7 a 1.5 millones de casos evacuados.

A pesar de esta mejora en la productividad judicial, los índices de evacuación muestran que los egresos producidos por los jueces cada año, apenas representan

por cuenta propia y 4% logró superarlos mediante acuerdos. Entre aquéllos que no acudieron al sistema judicial, más de 40% consideraba que la justicia no opera y, por tanto, no ofrece soluciones adecuadas a sus conflictos. DANE Primera Encuesta Nacional de Justicia. 1998.

10 La ley 794 de 2003 introduce reformas estructurales al proceso ejecutivo en busca de agilizar su trámite mediante la reforma del sistema de notificaciones, la unificación del proceso en una sola vía procesal, la limitación del abuso de excepciones procesales dilatorias y la modificación del régimen de avalúos y remates, principalmente.

EN BUSCA DE UNA JUSTICIA DISTINTA. EXPERIENCIAS DE REFORMA EN AMÉRICA LATINA

90%, aproximadamente, del total de nuevas demandas que ingresan en el respectivo año. En términos de número total de casos atendidos, quedan entonces sin resolver tanto las cifras provenientes de años anteriores como parte de las correspondientes a casos ingresados en el año. Como resultado, desde mediados de los años noventa, la congestión sigue aumentando en esta jurisdicción. Así, mientras el inventario final de casos sin resolver a fines de 1994 era de 2.5 millones de casos, en el año 2000 pasó ser de 3.6 millones. Aproximadamente la mitad de este inventario acumulado corresponde a procesos inactivos, es decir, que no habían sido objeto de trámite procesal durante un año o más, aunque su dinámica procesal podría ser reactivada.¹¹

2.2.2. *Jurisdicción contencioso administrativa*

Es preciso destacar que la mayor demanda por justicia no es exclusiva de la jurisdicción ordinaria. La jurisdicción contencioso administrativa, que está instituida para juzgar principalmente las controversias producidas entre los ciudadanos y el Estado, también registra un alto movimiento en el ingreso de procesos, en años recientes. Las políticas de racionalización y disminución del tamaño del Estado, los incumplimientos contractuales de las entidades públicas, las fallas de servicio que se producen en medio del conflicto interno, y la débil defensa de los intereses del Estado, constituyen explicaciones importantes de la tasa de crecimiento de la demanda en la jurisdicción. Los despachos de magistrados de tribunales administrativos que componen esta jurisdicción pasaron de recibir aproximadamente 25.000 demandas entre 1994 y 1995 a más de 40.000 en 2001 (cuadro 3).

11 La situación de los casos sin trámite obedece tanto a la falta de interés de impulsar el proceso por las partes como a que los jueces desaprovechan sus facultades para dirigir la actividad procesal. Adicionalmente, no se estaría aplicando adecuadamente la figura de la perención procesal. Ver consideraciones e indicadores al respecto en: Consejo Superior de la Judicatura, Informe al Congreso 2000-2001, 2001, p. 122.

LA REFORMA EN COLOMBIA: TENDENCIAS RECIENTES 1991-2003

Cuadro 3
Movimiento de procesos en la jurisdicción contencioso-administrativa

Año	Inventario inicial	Ingresos	Carga laboral	Egresos	Inventario final
1994	26.687	24.102	50.789	17.190	33.599
1995	33.599	26.181	57.980	21.711	38.069
1996	38.069	31.692	69.761	24.865	44.896
1997	44.896	35.700	80.596	25.600	54.996
1998	54.996	41.255	96.251	29.600	66.651
1999	66.651	42.129	108.780	29.647	79.133
2000	79.133	36.279	115.412	28.113	87.299
2001	87.299	41.326	128.625	28.192	100.433

Fuente: Consejo Superior de la Judicatura.

El total de procesos que logró evacuar esta jurisdicción pasó de aproximadamente 20.000 por año, en 1994-95, a 28.000 en 2001, lo que significa que sólo se ha logrado dar salida a cerca de 70% de los casos ingresados en cada periodo. En esta forma, el inventario final sin sentencia, indicativo de la congestión, se viene incrementando en alrededor de 10.000 proceso cada año y se duplicó entre 1996 y 2001, pasando de 45 mil a 100.000 mil procesos. Parte de este atraso obedece a que esta jurisdicción está tramitando crecientemente acciones de naturaleza constitucional (tutelas, acciones de cumplimiento, populares y de grupo), que en 2003 representaban cerca de 20% de las salidas de los despachos. En la búsqueda de mejorar la cobertura de jueces administrativos, la ley 446 de 1998 previó la creación de nuevos jueces de primera instancia para atender la demanda contenciosa, pero las restricciones presupuestales no han permitido que se inicie la operación de estos funcionarios, que se espera contribuyan próximamente a combatir el fenómeno del creciente represamiento.

2.2.3. Acciones constitucionales y controles de constitucionalidad

Como se indicó, la Carta Política de 1991 estableció una extensa gama de derechos y garantías ciudadanas y de mecanismos para hacerlos efectivos. La Constitución estatuyó diversas acciones a las que pueden acudir lo ciudadanos; princi-

EN BUSCA DE UNA JUSTICIA DISTINTA. EXPERIENCIAS DE REFORMA EN AMÉRICA LATINA

palmente, la acción de tutela, las acciones populares y de grupo, la acción de incumplimiento y la acción pública de inconstitucionalidad. La primera de ellas ha tenido amplio impacto en el aparato judicial, dado que permite a los ciudadanos reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública. Igualmente, se determinó que la ley reglamentaría los casos en que la acción de tutela procedería contra particulares encargados de la prestación de un servicio público o cuya conducta afectara grave y directamente el interés colectivo, o respecto de quienes el solicitante se hallara en estado de subordinación o indefensión (art. 86).

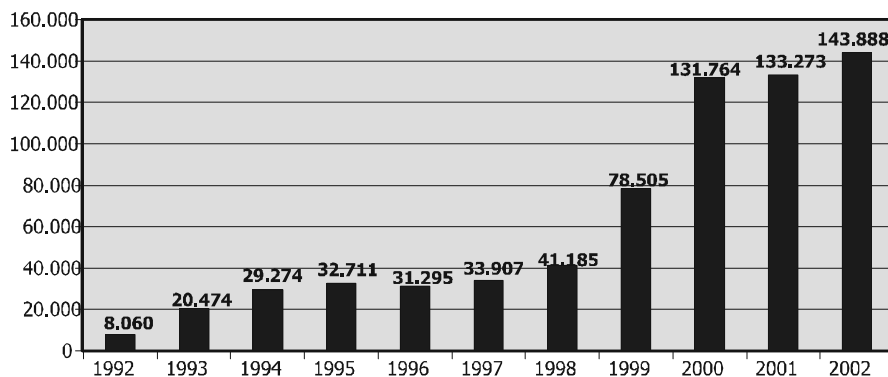
La acción de tutela, que sólo procede cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, ha sido ampliamente utilizada en Colombia debido a situaciones como la ineficiencia en la prestación de servicios públicos, la desidia de muchas autoridades públicas en resolver reclamos, la falta de diligencia en la acción estatal, y la lentitud y desconfianza en la justicia ordinaria como mecanismo correctivo de injusticias (Fuentes y Amaya, 2001: 48). Los primeros años de funcionamiento de la tutela muestran cómo los principales hechos que dan lugar a su uso han tenido que ver con la falta de respuesta a peticiones de ciudadanos ante las entidades públicas; en especial, en asuntos de seguridad social, derechos laborales, pagos de salarios y prestaciones y despidos de empleados. Asimismo, en cuanto a los derechos solicitados, el más significativo corresponde a la vulneración del derecho de petición, como resultado de la falta de respuesta a las solicitudes planteadas por particulares. El derecho al trabajo y el debido proceso explican un amplio porcentaje de las tutelas interpuestas (CIJUS, 1995).

156 La forma como la acción de tutela ha ido arraigándose en la sociedad proviene esencialmente de la efectividad y prontitud con que los funcionarios judiciales responden a las demandas ciudadanas. En el gráfico 2 se observa, por ejemplo, cómo en 1996 los 31.295 fallos de tutela significaron una tasa nacional de demanda de 79 tutelas por cada 100.000 habitantes, mientras que las 143.888 acciones falladas en 2002 correspondieron a una tasa de 335 tutelas por cada 100.000

LA REFORMA EN COLOMBIA: TENDENCIAS RECIENTES 1991-2003

habitantes. En términos comparativos, las acciones de tutela todavía representan un porcentaje relativamente reducido de los casos que ingresan anualmente a la jurisdicción ordinaria, pero éste ha venido incrementándose sustancialmente. Es así como en los años 2000-2001 las tutelas llegaron a significar cerca del 10% de los ingresos totales de la jurisdicción ordinaria.¹²

Gráfico 2
Fallos de tutela



Fuente: Corte Constitucional. Relatoría, Estadísticas 1992-2000.

Más de 80% de las tutelas que ingresaron a los despachos judiciales en 2000 fueron atendidas en primera instancia y el resto en segunda. Históricamente, ello representa una tendencia positiva frente al volumen de 70% tutelas que agotaban su trámite procesal en la primera instancia, debido a que comienza a apreciarse el papel de la Corte Constitucional en la fijación de precedentes jurisprudenciales.

El crecimiento de la demanda de tutelas no significa necesariamente que sean concedidas por los jueces. El examen de los fallos de tutela en primera instancia muestra que la mayoría niegan las peticiones planteadas. Sin embargo, el volumen de fallos favorables viene registrando un aumento desde mediados de los

12 78% de las demandas se presentan en los despachos penales y civiles. El incremento reciente de la demanda de protección se ha originado principalmente en las reclamaciones de aumento salarial derivadas del Decreto 182 de 2000. Consejo Superior de la Judicatura, Informe al Congreso 2000-2001, 2001.

EN BUSCA DE UNA JUSTICIA DISTINTA. EXPERIENCIAS DE REFORMA EN AMÉRICA LATINA

años noventa. En efecto, en 1994 la participación de las tutelas negadas dentro del total era cercana a 70%, siendo el principal motivo de negación la existencia de otro medio de defensa judicial, seguido de la inexistencia de vulneración del derecho invocado. En 1998, la proporción de fallos denegatorios se había reducido a 56%, con el incremento correspondiente en la participación de los fallos concedidos.

En cuanto a las llamadas sentencias de "revisión" de la Corte Constitucional, sobre las decisiones judiciales de los jueces relacionadas con acciones de tutela,¹³ esta facultad unificadora de jurisprudencia se ha traducido en la revisión de un porcentaje reducido de providencias, equivalente a 4.35% de todos los fallos producidos en el período 1992-2002. Aunque el porcentaje de tutelas revisadas ha sido bajo, es preciso tener en cuenta que un solo fallo suele abarcar un mayor número de casos, dada la acumulación de procesos similares que realiza la Corte al emitir cada sentencia de revisión. El total de 5.671 sentencias de tutela revisadas en los últimos diez años, abarcó realmente un número de 18.859 casos que fueron contemplados al unificarse la jurisprudencia entre 1992 y 2002 (cuadro 4). Este trabajo ha permitido a la Corte establecer orientaciones estratégicas y de unificación en materia de protección de derechos, así como vigilar si se están siguiendo sus reglas jurisprudenciales y constatar en qué medida se está acudiendo a este recurso sin agotar previamente otros medios de defensa.

El estudio de tutelas para su revisión representa un componente creciente de la carga laboral de la Corte, sobre todo a partir de 1998, cuando estas acciones llegaron a significar más de 70% del total de fallos producidos por esa entidad (cuadro 4). El resto de la carga corresponde a las acciones de inconstitucionalidad y aunque se trata de un menor porcentaje, corresponde a un número muy elevado de fallos de constitucionalidad. En efecto, entre 350 y 400 sentencias anuales por este concepto corresponden a tres o cuatro veces más que las correspondientes sentencias que producen otras cortes constitucionales del mundo,

13 La revisión, por parte de la Corte Constitucional, de los fallos de tutela producidos por todos los jueces de la República está prevista en el art. 241, numeral 9 de la Constitución.

LA REFORMA EN COLOMBIA: TENDENCIAS RECIENTES 1991-2003

por ejemplo, las de Estados Unidos o Alemania. La explicación de esta diferencia parece radicar en el modelo colombiano que permite que cualquier ciudadano presente, sin condicionamiento alguno, acciones de inconstitucionalidad contra leyes y decretos con fuerza de ley, tanto debido a su contenido material como por vicios de procedimiento en su formación. Ello contrasta con modelos donde se exige la demostración de interés legítimo directo o indirecto para presentar la demanda.

Cuadro 4
Visión global del trabajo de la Corte Constitucional

Año	Tutelas	Porcentaje	Constitucio- nalidad	Porcentaje	Total
1992	182	77,44	53	22,55	235
1993	394	65,88	204	34,11	598
1994	360	61,85	222	38,14	582
1995	403	63,96	227	36,03	630
1996	370	51,53	348	48,46	718
1997	376	55,29	304	44,70	680
1998	565	70,18	240	29,81	805
1999	705	70,99	288	29,00	993
2000	1.340	77,27	394	22,72	1734
2001	976	72,61	368	27,38	1344
TOTALES	5.671	68,16	2648	31,83	8319

Fuente: Corte Constitucional. Estadísticas 1992-2002.

También en las demás altas cortes el impacto del estudio de tutelas en segunda instancia viene siendo creciente. En efecto, en la Corte Suprema la evolución de las providencias que resuelven la segunda instancia de acciones de tutela ha crecido dramáticamente, llegando a constituirse en la mitad de su carga de trabajo. No obstante, la experiencia indica que la Corte modifica en muy baja proporción (11%) las decisiones sobre tutelas adoptadas por jueces de primera instancia. Esto plantea interrogantes sobre la justificación para que el máximo tribunal de la jurisdicción ordinaria asuma la apelación de tutelas que le generan una conges-

EN BUSCA DE UNA JUSTICIA DISTINTA. EXPERIENCIAS DE REFORMA EN AMÉRICA LATINA

ción muy elevada, con escasa incidencia decisoria. En el caso del Consejo de Estado, el número de fallos de tutela proferidos también se ha incrementado abrumadoramente a lo largo de los últimos nueve años, especialmente a partir de 1997. El Consejo pasó de fallar en 1997 aproximadamente 1.000 casos de tutela, hasta llegar a cerca de 3.500 en 2001 (Fuentes y Amaya, 2001: 55). Esto ha resentido la labor de las diferentes secciones de este tribunal, en las que otros asuntos de gran relevancia contenciosa resultan relegados.

Las otras acciones constitucionales que están contribuyendo a ensanchar el acceso a la justicia son las populares y de grupo, y las de cumplimiento. Las primeras fueron reguladas por la Constitución de 1991 para la protección, ante una autoridad judicial, de los derechos e intereses colectivos relacionados con el patrimonio, el espacio, la seguridad y la salubridad públicos, la moral administrativa, el ambiente, la libre competencia y otros de similar naturaleza. La Constitución consagró también la posibilidad de entablar acciones por los daños ocasionados a un número plural de personas y dio al legislador la posibilidad de definir casos de responsabilidad civil objetiva por el daño inferido a los derechos e intereses colectivos (art. 88 de la Constitución y ley 472 de 1998).

Las acciones populares tenían algunos antecedentes en el derecho colombiano, pero fue realmente a partir de los desarrollos de la nueva Constitución que se abrieron amplias posibilidades de interponerlas contra toda acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares, que hayan violado o amenacen violar los derechos e intereses colectivos. Su instauración puede hacerse por la persona afectada o por medio de apoderado judicial y su trámite puede alcanzar hasta dos instancias. Las acciones de grupo o indemnizatorias, por su parte, se originan en los daños ocasionados a un número plural de personas que deciden acudir ante la justicia en acción única, para obtener la respectiva reparación. Estas acciones, inspiradas en las llamadas acciones "de clase" no hacen relación exclusivamente a derechos constitucionales fundamentales, ni únicamente a derechos colectivos, toda vez que comprenden igualmente derechos subjetivos de origen constitucional o legal, y suponen siempre la existencia y demostración de

LA REFORMA EN COLOMBIA: TENDENCIAS RECIENTES 1991-2003

una lesión o perjuicio cuya reparación se reclama ante juez.¹⁴ Los matices entre las dos acciones se ilustran en la tabla 1

Tabla 1
Características de Acciones Populares y de Grupo

Aspecto	Acciones populares	Acciones de grupo
Derechos que amparan	Derechos colectivos	Derechos individuales, sociales, culturales y derechos colectivos.
Finalidad	Pública	Privada
Legitimación para actuar	Cualquier persona. No requiere apoderado.	Número plural de personas perjudicadas, miembros del grupo. También el Defensor del Pueblo y los Personeros, en representación de miembros del grupo. Requiere apoderado judicial.
Carácter	Preventivo. En ocasiones puede ser también remedial.	Remedial. Indemnizatorio
Contenido de la sentencia	Orden de dar, hacer o no hacer. Pago de la recompensa.	Pago de una suma que se constituye en un fondo para pagar a los miembros del grupo.

Fuente: Plan Nacional de Formación y Capacitación de la Rama Judicial. Acciones Populares, de Grupo y de Cumplimiento. Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla. Documento elaborado por Beatriz Londoño.

A partir de la entrada en vigencia de la ley 472, en agosto de 1999, y hasta mayo de 2002 se habían presentado aproximadamente 1.800 acciones populares, de las cuales 70% correspondieron a demandantes particulares, 16% a ONG, 6% al Ministerio Público (Defensoría de Pueblo, Procuraduría y Personerías Distrita-

14 Corte Constitucional, Sentencia C-215, 1999. Los antecedentes y desarrollos jurisprudenciales recientes de estas acciones pueden consultarse en: Consejo Superior de la Judicatura, Acciones populares de Grupo y de cumplimiento, Documento elaborado por Beatriz Londoño, Universidad del Rosario, Bogotá, 2001.

EN BUSCA DE UNA JUSTICIA DISTINTA. EXPERIENCIAS DE REFORMA EN AMÉRICA LATINA

les) y 5% a juntas de acción comunal.¹⁵ 70% de las acciones fueron instauradas contra entidades públicas y 80% de los casos fueron conocidas por la jurisdicción contencioso administrativa; el resto se tramitó ante la jurisdicción civil.

En estas primeras experiencias se observa que quienes interponen la mayoría de acciones populares corresponden a gente del común, personas naturales no abogados, y en su mayoría son planteadas contra entidades públicas, donde las alcaldías municipales aparecen como las más demandadas. De 1.800 acciones estudiadas,¹⁶ se ha obtenido fallo favorable en 18% de los casos y en el resto no ha habido sentencia o ésta ha sido desfavorable. En cuanto a derechos solicitados, los jueces reconocen en los fallos favorables principalmente violaciones a tres derechos colectivos: seguridad y salud públicas, acceso a servicios públicos y eficiencia en su prestación, y goce de un ambiente sano. Siguen en importancia derechos tales como defensa de consumidores y usuarios, defensa del espacio público, y seguridad y prevención de desastres.

Las acciones de grupo han tenido un desarrollo restringido debido a las dificultades probatorias de la responsabilidad derivada de los daños que puedan causarse a los derechos colectivos. En cuatro años, el Consejo de Estado sólo ha conocido 137 casos, que han dado lugar a 21 sentencias, 5 de ellas favorables. Las exigencias de los jueces en estos casos son significativas, según el propio marco procesal de la ley 472 de 1998.¹⁷

Finalmente, la denominada "acción de incumplimiento" tiene su origen en la disposición constitucional que establece que "toda persona podrá acudir ante la autoridad judicial para hacer efectivo el cumplimiento de una ley o acto administrativo. En caso de prosperar la acción, la sentencia ordenará a la autoridad re-nuente el cumplimiento del deber omitido" (art. 87). Esta acción, regulada en la ley 393 de 1997, fue utilizada inicialmente de manera importante pero su volu-

15 Defensoría de Pueblo, Estado de las acciones populares, Documento de trabajo, Bogotá, 2003.

16 *Ibíd.*

17 Molina, Antonio, "Paso a paso avanzan las acciones populares", *Ambito Jurídico Legis*, año VI, N° 139, p.10.

LA REFORMA EN COLOMBIA: TENDENCIAS RECIENTES 1991-2003

men se redujo a partir de 1998, al parecer debido a dificultades referidas a los requisitos y las exigencias de procedibilidad de la acción. Asimismo, de acuerdo con evaluaciones del recientemente suprimido Ministerio de Justicia, el número de sentencias desfavorables ha sido muy elevado (alrededor de 80%). Las causas más comunes para declarar improcedentes estas acciones han sido la existencia de otros instrumentos para lograr el efectivo cumplimiento de ley o acto administrativo (76% de los casos) y la de tratarse de violaciones que deben ser resueltas mediante acción de tutela. Por último, las evaluaciones encuentran que las acciones de cumplimiento se interponen en su gran mayoría por particulares y muy poco por servidores públicos.¹⁸

2.3. Avances en materia de acceso alternativo a la justicia

En esta sección se examinan brevemente algunos mecanismos distintos al aparato judicial para acceder a la justicia –tales como la llamada jurisdicción especial de paz –, que han venido desarrollándose desde 1991, en busca de esquemas de resolución de conflictos más cercanos a las comunidades y, también, para aliviar parcialmente la carga laboral de los jueces de la República.

Aunque desde los años setenta existen varios antecedentes legales relacionados con la conciliación civil y comercial, fue a partir de la Constitución de 1991 que se abren paso definitivamente las alternativas no judiciales como mecanismos de solución pacífica de conflictos, en derecho o en equidad. Se dio a los particulares la posibilidad de ejercer funciones jurisdiccionales, actuando como conciliadores o árbitros habilitados por las partes, en los términos que determine la ley. Se estableció, igualmente, la posibilidad de que determinadas autoridades administrativas pudieran cumplir excepcionalmente funciones jurisdiccionales.¹⁹

18 Ministerio de Justicia y del Derecho, Informe al Congreso de la República: Impacto de la ley 393 de 1997, Bogotá, 1998.

19 "La conciliación no tiene en estricto sentido el carácter de actividad judicial ni da lugar a un proceso jurisdiccional, porque el conciliador, autoridad administrativa o judicial, o particular, no interviene para imponer a las partes la solución del conflicto en virtud de una decisión

EN BUSCA DE UNA JUSTICIA DISTINTA. EXPERIENCIAS DE REFORMA EN AMÉRICA LATINA

Los desarrollos legales y jurisprudenciales en materia de alternatividad indican que estos mecanismos alternativos de resolución de conflictos (MARC) no sólo han ayudado a descongestionar el aparato judicial, sino que se han constituido en herramientas para fortalecer el tejido social de las comunidades locales, mediante la consolidación de espacios propios y legítimos para atender la solución pacífica de diferencias.²⁰ Los principales desarrollos del marco jurídico en materia de los MARCs han sido los siguientes (Varón, 2002):

- (i) ley 23 de 1991: reglamentó aspectos como la transferencia de competencias a autoridades de policía; la conciliación laboral, de familia y contencioso administrativa; los centros de conciliación; la conciliación en equidad; y aspectos del régimen del arbitramento. Fue aprobada antes que la Constitución;
- (ii) decreto 2651 de 1991: extendió la conciliación judicial a los juicios ejecutivos; reglamentó el acceso a la conciliación extrajudicial para conflictos que hubieren iniciado proceso judicial; y reforzó las sanciones por inasistencia a la audiencia de conciliación;
- (iii) ley 270 de 1996: consagró el principio de alternatividad y reguló el ejercicio de la función jurisdiccional por otras autoridades y por los particulares;
- (iv) ley 446 de 1998: dio carácter permanente a varias normas contenidas en decretos anteriores y complementó ciertos aspectos de los MARCs; adoptó una definición legal y clasificó las modalidades judiciales y extrajudiciales de conciliación; complementó reglas aplicables a la conciliación laboral, de familia y administrativa; reguló la conciliación en equidad; ajustó los requisitos para la creación de Centros de Conciliación, y estableció, por primera vez, la conciliación como requisito de procedibilidad en materias laboral y de familia;

autónoma e innovadora. El conciliador simplemente se limita a proponer fórmulas para que las partes se avengan a lograr la solución del conflicto, y a presenciar y a registrar el acuerdo a que han llegado éstas; el conciliador, por consiguiente, no es parte interesada en el conflicto y asume una posición neutral". Corte Constitucional, Sentencia C-160, 1999.

²⁰ Corte Constitucional, Sentencia C-037, 1996.

LA REFORMA EN COLOMBIA: TENDENCIAS RECIENTES 1991-2003

- (v) decreto 1818 de 1998: compiló la normatividad y pretendió convertirse en un estatuto integrador de las reglas aplicables a los MARC. Sin embargo, introdujo confusión y falta de técnica jurídica en el estatuto adoptado;
- (vi) ley 640 de 2001: estableció la conciliación extrajudicial en derecho como requisito de procedibilidad en las materias civil y comercial, laboral, de familia y contencioso administrativa, bajo un esquema gradual que comprende la capacitación previa de los abogados conciliadores; incluyó a los notarios dentro del universo de los conciliadores institucionales; adoptó reglas en asuntos como calidades y clases de conciliadores, modalidades de conciliación y competencias; y facultó al gobierno para adoptar un nuevo estatuto que compile las normas aplicables a la conciliación. La Corte Constitucional declaró recientemente la inconstitucionalidad de la conciliación obligatoria en materia laboral.

En desarrollo de esta normatividad, y en especial de la ley 446 de 1998, en 2003 se encontraban aprobados y funcionando cerca de 160 centros de conciliación, amparados por diversas organizaciones sociales, empresariales y académicas. En el cuadro 5 se observa que 40% de los centros están a cargo de universidades, cuyas facultades de derecho deben contar obligatoriamente con estas unidades en sus consultorios jurídicos. Siguen en importancia las cámaras de comercio que dan cuenta de 28% de los centros y, en menor proporción, las organizaciones cívicas y sociales, y de profesionales, tales como las de abogados, arquitectos, e ingenieros, y entidades gremiales.

Cuadro 6

Instituciones promotoras de centros de conciliación 1991-2003

Institución	Nº de centros	%
Cámaras de comercio	44	27.67
Universidades	64	40.25
Gremiales	13	8.18
Organizaciones profesionales	17	10.69
Organizaciones cívicas y sociales	21	13.21
TOTAL	159	100.00

Fuente: Elaborado con base en cifras del Ministerio de Justicia.

EN BUSCA DE UNA JUSTICIA DISTINTA. EXPERIENCIAS DE REFORMA EN AMÉRICA LATINA

El positivo, aunque insuficiente, desarrollo de los centros de conciliación ha tenido que ver con la dinámica que muestran en el país las cámaras de comercio y las universidades. Las primeras han podido asignar recursos financieros importantes a infraestructura y capacitación de conciliadores y árbitros. En el caso de las universidades, la exigencia legal de que todo consultorio jurídico universitario deba tener un centro de conciliación ha incidido en la creación de un número amplio de ellos. Este panorama significa que la conciliación no está concentrada en la atención de conflictos de grupos de altos ingresos; las universidades, a través de sus estudiantes de último año de derecho, se dirigen a la atención de sectores sociales de menores ingresos. Por otra parte, además del respaldo jurídico a sus empresas afiliadas, las cámaras de comercio de las principales ciudades apoyan la apertura de sedes y actividades sociales de conciliación comunitaria y desarrollan programas amplios de capacitación sobre los MARC en escuelas, colegios, y barrios cubiertos por las sedes comunitarias.²¹

La mayoría de los centros de conciliación en Colombia se encuentran en Bogotá y, en menor proporción, en las principales ciudades del país. Pese a su contribución a la solución extrajudicial en derecho de diversos conflictos, el desarrollo institucional de los centros es aún reducido frente a la magnitud de la conflictividad, y si se le compara con los más de siete mil funcionarios que tienen competencia para soluciones jurisdiccionales. La dinámica de creación de centros se detuvo desde comienzos de los años noventa, pero se ha reactivado recientemente debido a la exigencia de la conciliación como requisito de procedibilidad, así como gracias a la búsqueda de fortalecimiento de los servicios de justicia en zonas de fuerte conflicto armado.

Otro mecanismo importante de acceso a la justicia ha sido el de la denominada conciliación "en equidad". Inicialmente, con el propósito de descongestionar los despachos judiciales, se promovió, con la expedición de la ley 23 de 1991, un actor de justicia comunitaria de resolución de conflictos, que fue el conciliador en equidad.²² En el mismo año se dio respaldo constitucional a este esquema en

21 Cámara de Comercio de Bogotá, Balance de Gestión 2000-2002, Bogotá, marzo de 2002.

22 Arts. 81 y siguientes de la ley 23 de 1991.

LA REFORMA EN COLOMBIA: TENDENCIAS RECIENTES 1991-2003

el art. 116 de la Carta Política. La conciliación en equidad se define en él como "una figura que promueve la resolución pacífica de conflictos en el contexto comunitario e implica la participación o intermediación de un tercero, miembro de la comunidad, en conflictos diversos entre los integrantes de la misma. Su objetivo principal es ofrecer una alternativa pacífica, participativa y eficaz de tratamiento o atención a los conflictos comunitarios".²³

La función del Estado, de impulsar esta modalidad de conciliación en equidad, se tradujo, en una primera etapa, en algunas acciones precarias de capacitación de cerca de mil conciliadores, con el respaldo institucional del Ministerio de Justicia. Para el efecto, fueron suscritos algunos convenios con entes territoriales que proveyeron un espacio físico. En una segunda etapa, a partir de 1994, el esquema fue promovido a través de un convenio entre el Ministerio y el Plan Nacional de Rehabilitación (PNR). El eje fundamental de la actividad estatal giró alrededor de la capacitación de líderes comunitarios para su nombramiento como conciliadores, con un mayor apoyo descentralizado de las ONG (Gálvez, 1999: 73). En 1995 los conciliadores en equidad nombrados llegaron a 1.500. Sin embargo, frente a limitaciones económicas, la falta de capacidad operativa del Ministerio para apoyar los programas en todas las zonas donde operaban las ONG, y ante una capacitación jurídica eminentemente formal que desconocía las realidades locales, se generó desmotivación en los líderes comunitarios y se produjo prácticamente un abandono de las experiencias nacientes.²⁴

En 1997 se inició una tercera etapa, más consistente, de apoyo a la justicia alternativa con el respaldo de la Red de Justicia Comunitaria, que agrupa a las ONG que habían desarrollado el programa, la que fue contratada por el Ministerio de

23 Ministerio de Justicia y del Derecho, Cartilla "Conozcamos la conciliación en equidad", Bogotá, 2000.

24 El mayor énfasis en esta etapa se puso en la capacitación y el nombramiento de los conciliadores. No hubo una acción de seguimiento y acompañamiento del proceso iniciado. Además, en 1995 y 1996 se presentaron varias situaciones de transformación institucional que afectaron tanto al Ministerio de Justicia como al PNR. Este último fue reemplazado por la Red de Solidaridad Social, hecho que posteriormente condujo al cierre de la Unidad de Justicia del PNR. Véase CIJUS, 2001.

EN BUSCA DE UNA JUSTICIA DISTINTA. EXPERIENCIAS DE REFORMA EN AMÉRICA LATINA

Justicia para hacer el seguimiento de los procesos iniciados, dar capacitación continua y establecer sistemas de información, investigación y difusión.

A pesar de la debilidad que ha caracterizado, en general, al apoyo del Estado a este proceso, es positivo que muchos de los conciliadores en equidad capacitados y nombrados hayan ganado el reconocimiento en sus comunidades y se hayan convertido en verdaderos facilitadores de acuerdos entre partes, frente a los conflictos tanto individuales como comunitarios. A fines de los años noventa se estimaba que había cerca de 1.500 conciliadores en equidad y aproximadamente 92.700 casos atendidos, entre conciliaciones y mediaciones, de los cuales 70% correspondía a conflictos de familia, arrendamientos y servidumbres, en 73 municipios de 11 departamentos.²⁵ En la última etapa del desarrollo de la conciliación en equidad, se ha dado un paso importante de apoyo al desarrollo de la figura por parte de autoridades locales de las principales ciudades.²⁶

Otro mecanismo de gran importancia para ampliar el acceso a la justicia, que ha tenido desarrollos basados en la Constitución de 1991, es el de los jueces de paz "encargados de resolver en equidad conflictos individuales y comunitarios" (art. 247). Los jueces de paz, junto con las autoridades de los pueblos indígenas, hacen parte de las denominadas "jurisdicciones especiales", en la Constitución de 1991. La ley 497, que reglamenta la figura del juez de paz, fue sancionada a comienzos de 1999 y permite que las personas o la comunidad, en forma voluntaria y de común acuerdo, lleven al conocimiento de estos actores, elegidas popularmente, la solución en equidad de ciertos conflictos. El proceso de elaboración legislativa fue estudiado y promovido por entidades públicas y por ONG interesadas en el tema de acceso a la justicia.

25 Ministerio de Justicia y del Derecho, Análisis estadístico y cualitativo de la gestión de los programas y su impacto, División de Conciliación y Soluciones Extrajudiciales, Bogotá, 1999.

26 Desde 2000, la Secretaría de Gobierno de Bogotá impulsa, en coordinación con el Ministerio de Justicia, una política distrital en materia de conciliación a través de la División de Derechos Humanos y Apoyo a la Justicia. Así, se ha incorporado como función de las llamadas Unidades de Mediación y Conciliación el acompañamiento del proceso de selección y capacitación de conciliadores en equidad, en doce localidades de Bogotá, y la puesta en marcha de la figura. Con la asesoría de la Cámara de Comercio de Bogotá y de NEST consultores se llegó a formar aproximadamente 500 líderes comunitarios (CIJUS, 2001).

LA REFORMA EN COLOMBIA: TENDENCIAS RECIENTES 1991-2003

Los jueces de paz de elección popular, pese a resolver cuestiones en equidad, en su operación tienen algunas características diferentes a los conciliadores en equidad. Entre los principales alcances que el legislador dio a esta jurisdicción especial están los siguientes:

- (i) competencia en materias susceptibles de transacción, conciliación o desistimiento, no sujetas a solemnidades, en cuantía no superior a los cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes (aproximadamente US\$ 11.000);
- (ii) competencia territorial en el lugar en que residan las partes, en la zona en donde ocurran los hechos o el sitio que las partes designen de común acuerdo;
- (iii) elección popular de los jueces y candidatos postulados ante el respectivo personero municipal, por organizaciones comunitarias o grupos organizados de vecinos;
- (iv) requisitos de mayoría de edad, ciudadanía en ejercicio, pleno goce de derechos civiles y políticos y haber residido en la comunidad respectiva por lo menos un año antes de la elección, para poder ser juez de paz ;
- (v) ausencia de remuneración económica por su labor;
- (vi) financiación y capacitación a los jueces de paz, así como implementación de un programa de seguimiento, mejoramiento y control de esta jurisdicción, por parte del Consejo Superior de la Judicatura;
- (vii) responsabilidad de divulgación del programa en las comunidades, a cargo del Ministerio de Justicia y de los alcaldes;
- (viii) reglas de procedimiento flexible, con libertad probatoria; una etapa de conciliación y otra de decisión;
- (ix) una segunda instancia a cargo de "jueces de reconsideración", (también elegidos popularmente) y del juez de paz de conocimiento;
- (x) facultades especiales a los jueces de paz para imponer sanciones, siempre que respeten los derechos humanos.

EN BUSCA DE UNA JUSTICIA DISTINTA. EXPERIENCIAS DE REFORMA EN AMÉRICA LATINA

La puesta en operación del proceso de elección de los primeros jueces de paz ha comprendido el trabajo conjunto de organizaciones tanto estatales como no gubernamentales, en un cuerpo de concertación liderado por el Consejo Superior de la Judicatura. Existe el desafío de evitar los errores que se cometieron en el impulso de la conciliación en equidad, para lograr que las comunidades se apropien de la figura y que, en la actual situación de violencia que vive el país, pueda convertirse en instrumento de convivencia pacífica y no en una herramienta de mayor poder para los grupos armados. Luego de las primeras elecciones municipales realizadas en 2001, han sido designados popularmente cerca de 1.000 jueces de paz, hasta mediados de 2003 y en las localidades de unos 15 municipios del país.²⁷

La otra jurisdicción especial consagrada en la Constitución de 1991 corresponde a la de autoridades indígenas que tienen la capacidad de ejercer funciones jurisdiccionales dentro de su ámbito territorial, de conformidad con sus propias normas y procedimientos (art. 246). La propia Constitución señala que su actividad jurisdiccional no debe ser contraria al texto constitucional y las leyes de la República. También se dispone que la ley establecerá formas de coordinación de esta jurisdicción especial con el sistema judicial nacional. Esta formulación constitucional de la justicia indígena es parte del reconocimiento de nación como diversa y plural, tanto étnica como culturalmente, en un contexto de diversidad representada en 81 culturas diversas, con poderes, institucionalidades y sistemas normativos.²⁸

El legislador no ha aprobado aún legislación que permita coordinar la jurisdicción indígena con el sistema nacional, lo que supone el desafío de concretar el reconocimiento de sistemas jurídicos plurales, abrir espacio a los criterios y a la experiencia de los cabildos y autoridades tradicionales de estos grupos, y establecer puentes que permitan enmarcar aquellos entendimientos jurídicos con el res-

27 Una bibliografía completa sobre antecedentes y alcances de la jurisdicción especial de paz y las características de la nueva legislación puede consultarse en: Corporación Excelencia en la Justicia, *Justicia y Desarrollo: Debates*, números 8 y 10, 1999.

28 Ministerio del Interior, *Los Pueblos Indígenas en el país y en América: Elementos de política colombiana e internacional*, Dirección General de Asuntos Indígenas, Bogotá, 1998.

LA REFORMA EN COLOMBIA: TENDENCIAS RECIENTES 1991-2003

to de la justicia nacional. Al respecto, la Corte Constitucional, a través de fallos de acciones de tutela, ha dado pasos orientadores sobre los posibles límites jurídicos que tendrían algunas decisiones de autoridades de pueblos indígenas, a la luz de los derechos fundamentales consagrados en la Constitución.²⁹

Por último, en materia de mecanismos de acceso a la justicia es necesario subrayar la importancia que ha venido adquiriendo el esquema multiagencial conocido como las Casas de Justicia, iniciado a mediados de los años noventa por iniciativa gubernamental. Se trata de centros de prestación de servicios de solución de conflictos, que aplican gratuitamente mecanismos de justicia en determinadas localidades marginales, en beneficio de comunidades pobres de la población. Una Casa de Justicia se caracteriza por la presencia en un mismo inmueble de instituciones de diversa naturaleza, tanto públicas como privadas, que prestan servicios que permiten involucrar a la comunidad en la prevención y resolución formal y no formal de sus conflictos. Las Casas aglutinan funcionarios tales como fiscales, inspectores de policía, defensores de familia del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, jueces de paz, defensores públicos, especialistas en medicina legal, trabajadores sociales de organizaciones no gubernamentales y miembros de consultorios jurídicos y centros de conciliación de facultades de derecho.³⁰

Este modelo de cooperación interagencial permite una acción coordinada del Estado y la sociedad civil para ampliar la cobertura de la administración de justicia, combinando la solución de conflictos con acciones educativas de participación y pedagogía ciudadanas para la prevención de la violencia. Bajo la regulación del Decreto 1477 de 2000, en 2003 existían 38 Casas de Justicia funcionando, distribuidas en varias regiones del país y se estima que, desde el inicio de este programa, más de un millón de casos han sido atendidos. Se ha previsto aumentar significativamente el número de Casas, como parte de los proyectos de forta-

29 Véase una discusión al respecto en: Sánchez Botero, 1998. Véase también Corte Constitucional, Sentencia T-254 de 1994.

30 Ministerio de Justicia y del Derecho / AID, Programa Nacional de Casas de Justicia, Bogotá, agosto de 2001.

EN BUSCA DE UNA JUSTICIA DISTINTA. EXPERIENCIAS DE REFORMA EN AMÉRICA LATINA

lecimiento de la justicia del llamado "Plan Colombia", respaldados por la cooperación internacional.

Las Casas de Justicia se ubican en municipios con más de 100.000 habitantes, y los denominados Centros de Convivencia, en municipios con menor población. En estos Centros se ubican también varios funcionarios de entidades del orden local que adelantan procesos educativos, preventivos y de contribución a la solución de conflictos. Cinco Centros se encontraban en operación en marzo de 2003 y se ha previsto por el gobierno que alcancen a un total de 14 en 2004.

3. PROBLEMAS DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA EN CONTEXTOS DE ALTA CONFLICTIVIDAD PENAL

En esta sección se examina cómo la operación del sistema de justicia y los comportamientos sociales presentan una causalidad de doble vía que influye en la eficiencia y eficacia del servicio de administración de justicia. Por una parte, una situación de aguda violación de normas jurídicas y de convivencia contribuye a explicar el funcionamiento insatisfactorio del aparato judicial, que no alcanza a ofrecer soluciones prontas y justas a las crecientes demandas ciudadanas por justicia. Por otra parte, la escasa expectativa de que operen los mecanismos institucionales de solución de conflictos, sanción y resarcimiento de perjuicios tiende a estimular la utilización de soluciones extrajudiciales. En el caso de Colombia, las dificultades y avances registrados con las reformas a la justicia, requieren ser examinados a la luz de una serie de factores sociales que determinan tanto el grado de conflictividad como la posibilidad de que las instituciones judiciales puedan actuar con mayor o menor efectividad.

Al igual que otros países de Latinoamérica, Colombia ha experimentado una serie de cambios estructurales en las últimas décadas, que han afectado su proceso de desarrollo e inserción en la economía internacional, y han producido fuertes impactos sobre la naturaleza de la conflictividad y las demandas por justicia. Más específicamente, en materia criminal, el país experimentó desde los años ochenta una combinación atípica de presiones sobre la convivencia ciudadana;

LA REFORMA EN COLOMBIA: TENDENCIAS RECIENTES 1991-2003

entre ellas destacan: i) el crecimiento del narcotráfico, en especial a partir de los años ochenta, con efectos devastadores sobre comportamientos éticos, seguridad ciudadana y corrupción; ii) la degradación y deshumanización progresiva de un conflicto armado de más de cuarenta años de duración, que se han traducido en el desbordamiento de prácticas terroristas y nuevas modalidades de apropiación y concentración violentas de la tierra y de la riqueza, por parte de organizaciones armadas al margen de la ley, y en la generación del desplazamiento y desarraigo de más de dos millones de personas; iii) el auge de nuevas industrias de la delincuencia organizada y el tráfico de drogas, a las cuales también se han articulado los diferentes actores armados, guerrilleros y autodefensas, lo que ha conducido al fortalecimiento de estos grupos y al crecimiento de flagelos como el secuestro, el tráfico de armas y los delitos agravados contra el patrimonio económico.

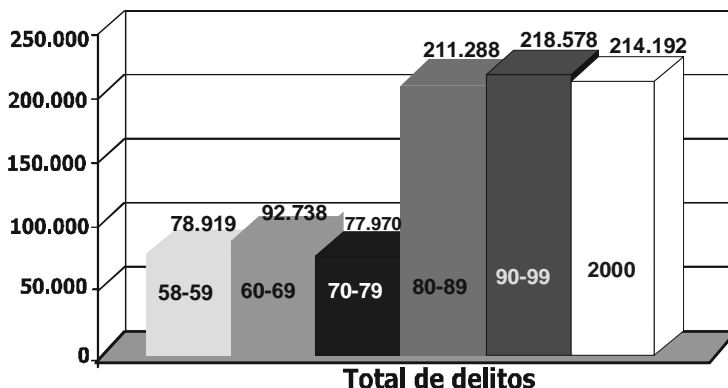
Frente a esta crítica situación la respuesta de la justicia penal ha sido insatisfactoria, no sólo debido a la magnitud de los desafíos sino por la propia debilidad del sistema de investigación, acusación y procesamiento del delito. Se examinan enseguida algunos indicadores que ilustran la mencionada conflictividad y el comportamiento de la administración de justicia.

3.1. Algunos indicadores de conflictividad penal

En materia de infracciones a la ley penal, el gráfico 3 muestra que el promedio anual de delitos, que fue de 83.000 durante las dos décadas comprendidas entre 1958 y 1979, se incrementó sustancialmente en el periodo 1980-2000 hasta llegar a 215.000; es decir, casi se triplicó, alcanzando una tasa muy superior a la del crecimiento de la población.

EN BUSCA DE UNA JUSTICIA DISTINTA. EXPERIENCIAS DE REFORMA EN AMÉRICA LATINA

Gráfico 3
Evolución de los delitos en Colombia (1958-2000)



Fuente: CIC-DIJIN.

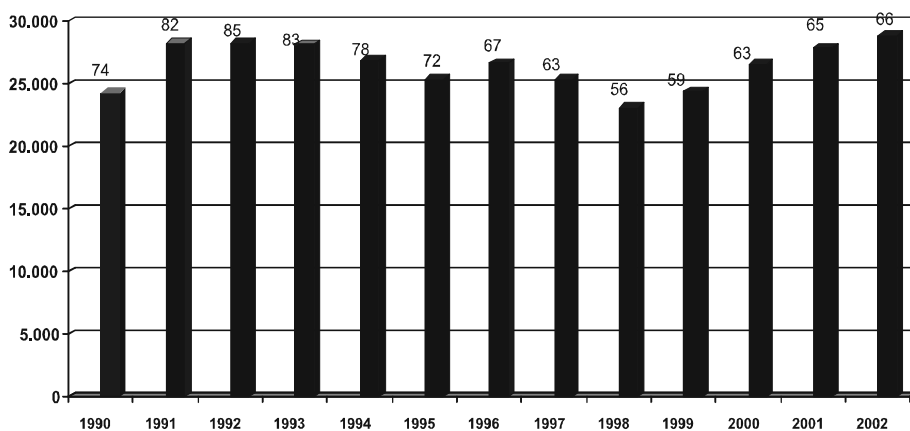
En ese periodo de veinte años, cerca de la mitad del incremento de delitos (48%) correspondió a ilícitos contra el patrimonio económico (hurtos agravados, de automotores, de mayor cuantía, abigeatos, extorsiones, estafas, abusos de confianza, etc.); 38% contra la vida en integridad personal (homicidios dolosos y culposos, lesiones, etc.); 8% contra la seguridad pública (tráfico y fabricación de armas, terrorismo, etc.); y 6% de otro tipo de delitos (ilícitos contra la libertad individual, contra la familia, contra la libertad sexual y la dignidad humana, contra la administración pública y de justicia, contra el régimen constitucional, etc.) (Amaya, 2002).

Dentro de las diferentes modalidades delictivas sobresalen, por su profundo impacto social, los homicidios comunes, hurtos calificados y agravados, y secuestros. El promedio anual de homicidios pasó de 5.000 en la década de los setenta, a 14.000 en los ochenta y a cerca de 29.000 en 2002. La tasa por cada cien mil habitantes (pcmh) se redujo de 85 a 56 entre 1992 y 1998, como resultado de menores índices de violencia en ciudades principales como Bogotá. Sin embargo, la comisión de este delito tendió a elevarse nuevamente desde 1999 hasta alcanzar una tasa de 66 pcmh. en 2002, principalmente debido al impacto directo e

LA REFORMA EN COLOMBIA: TENDENCIAS RECIENTES 1991-2003

indirecto generado por el escalamiento del conflicto y la violencia que ejercen los actores armados al margen de la ley (gráfico 4).³¹

Gráfico 4
Tasa de Homicidios 1990-2002 por cada 100.000 habitantes



Fuente: CIC-DIJIN.

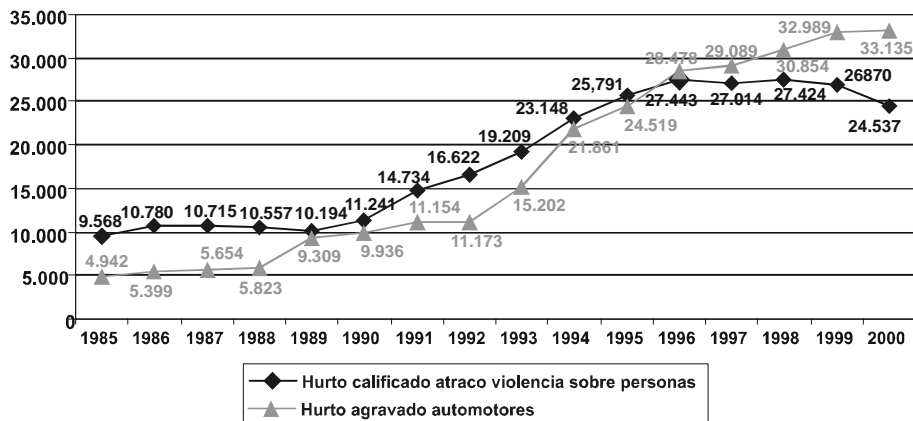
En el caso de los hurtos con violencia sobre las personas y del hurto agravado de automotores, en los cuales suelen actuar organizaciones delictivas, la década pasada registró un incremento notable (gráfico 4). En 1990 se reportó a las autoridades 11.000 atracos con violencia y en 2000 la cifra se elevó a 24.500. El hurto de automotores ascendía a cerca de 10.000 delitos a comienzos de la década pasada, y se elevó a una cifra de 33.000 en 2000.³²

31 No obstante, las nuevas políticas gubernamentales en materia de orden público y seguridad ciudadana, aplicadas a partir de 2002, comienzan a mostrar una contención importante de los homicidios. En el primer semestre de 2003, éstos cayeron en 21% respecto al mismo semestre del año anterior. Ver <http://www.dnp.gov.co>

32 *Ibíd.*

EN BUSCA DE UNA JUSTICIA DISTINTA. EXPERIENCIAS DE REFORMA EN AMÉRICA LATINA

Gráfico 5
Evolución del hurto calificado con violencia sobre personas y del hurto agravado a automotores



Fuente: CIC-DIJIN.

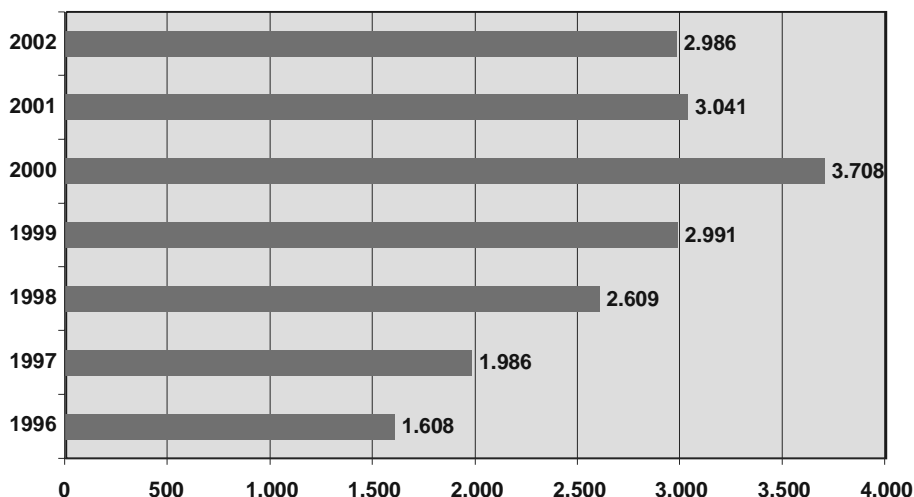
El secuestro, que constituye el ilícito más degradante dentro de los delitos contra la libertad individual y la dignidad humana, en Colombia ha pasado a convertirse en un drama humanitario. En especial a partir de fines de los años ochenta, se observó un incremento sobresaliente de este flagelo, cuando se excedió la cifra de mil secuestros al año, hasta llegar a la dramática cifra de 3.706 en el año 2000 (gráfico 5). Sin embargo, a partir de entonces comenzaron a reducirse estos delitos a 3.041 y 2.986 en 2001 y 2002, respectivamente; en el primer semestre de 2003 la baja respecto a igual periodo de 2002 fue de 34%, como resultado de políticas de fortalecimiento de la seguridad ciudadana. También se vienen presentando indicadores positivos en cuanto a aquellos casos que terminan con el rescate de las víctimas.³³ En el periodo 1996-2002, más de 60% de los secuestros fueron atribuibles a grupos subversivos e ilegales de autodefensa –especialmente las FARC y el ELN–, y el resto correspondió a la delincuencia común, aunque existen fuertes relaciones entre unas y otras organizaciones en la comisión de este delito.³⁴ En la mayoría de los casos, el delito se comete con fines extorsivos.

33 Ministerio de Defensa, Fondelibertad y CONASE, Marco legal y jurisprudencial del secuestro extorsivo y la extorsión, Bogotá, 2001.

34 Ver cifras oficiales del Departamento Nacional de Planeación sobre este delito y sus autores en: <http://www.dnp.gov.co>.

LA REFORMA EN COLOMBIA: TENDENCIAS RECIENTES 1991-2003

Gráfico 6
Evolución de los secuestros en Colombia (1996-2002)



Fuente: CIC-DIJIN.

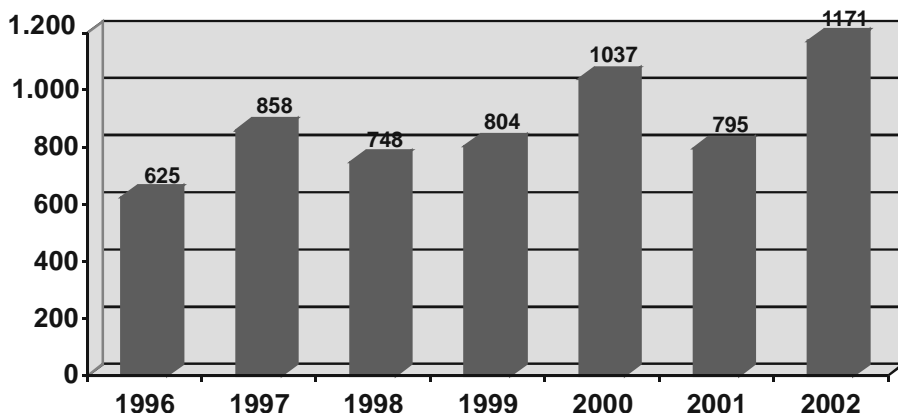
Otras modalidades delictivas que permiten apreciar el efecto de las organizaciones armadas al margen de la ley en la violación de los derechos humanos, la seguridad y la convivencia, son el terrorismo y las masacres. Los actos terroristas abarcan métodos de combate prohibidos internacionalmente, cuyo principal objetivo es aterrorizar a la población civil; incluyen bombardeos indiscriminados con cilindros de gas a poblaciones, y uso de explosivos como paquetes, petardos y carros bomba, entre otros.³⁵ Aunque en los años ochenta se apreció un incremento de este tipo de actos, fue a partir de mediados de la década pasada cuando la ocurrencia de estos casos prácticamente se duplicó, al pasar de 625 en 1996 a

35 Los ataques terroristas de las FARC y el ELN van dirigidos primordialmente contra la infraestructura eléctrica, física y de petróleos, y contra conglomerados civiles, mediante bombardeos con cilindros y otras armas no convencionales, que destruyen la infraestructura urbana de poblaciones enteras. Entre 1986 y 2001 se cometieron 905 ataques contra el oleoducto Caño Limón-Coveñas, causando derrames de más de 2.7 millones de barriles de crudo (11 veces más que con ocasión de la tragedia de Exxon Valdés) que han generado daños ecológicos irreversibles. En 2000 y 2001 la acción terrorista destruyó 60 puentes y el sistema eléctrico también sufrió constantes ataques que ocasionaron racionamientos energéticos en numerosas poblaciones. Ministerio de Defensa, Segundo reporte anual de derechos humanos y derecho internacional humanitario: año 2001.

EN BUSCA DE UNA JUSTICIA DISTINTA. EXPERIENCIAS DE REFORMA EN AMÉRICA LATINA

1.171 en 2002. También en este caso las políticas de seguridad y orden público aplicadas a partir de los últimos dos años comienzan a mostrar resultados, tales como la disminución en 53% en los ataques terroristas durante el primer semestre de 2003, al pasar de 687 en igual periodo de 2002 a 324 casos.

Gráfico 7
Casos de Terrorismo en Colombia



Fuente: CIC-DIJIN.

En cuanto a las masacres, figura definida por la Policía Nacional cuando un mismo autor comete cuatro o más homicidios en un mismo lugar y hora, se observa que estos actos execrables más que se duplicaron a partir de 1993 y el número de víctimas se triplicó desde mediados de la década, tal como se observa en el gráfico 7 (Amaya, 2002). No obstante, las masacres se redujeron a 185 y 115 en 2001 y 2002, respectivamente, presentándose también una tendencia a la baja en las cifras de víctimas. En el primer semestre de 2003, se registró igualmente una disminución de 28.5% en el número de delitos y de 35.4% en el número de víctimas.³⁶ Los grupos denominados de autodefensa o paramilitares siguen siendo los principales responsables de los homicidios colectivos de civiles indefensos, seguidos por las FARC y el ELN.³⁷

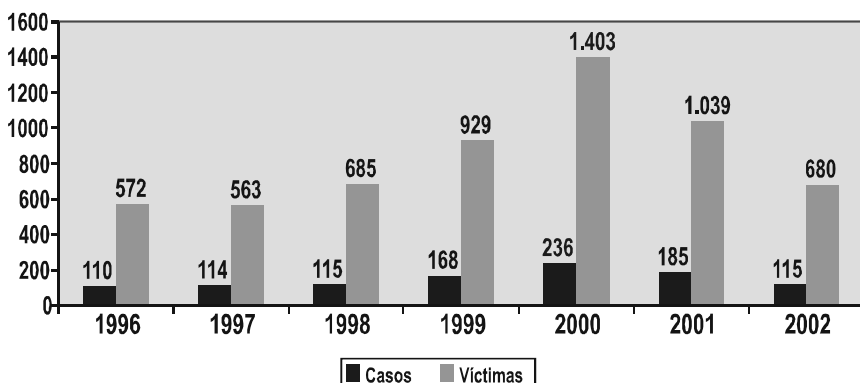
178

36 Ver series estadísticas en <http://www.dnp.gov.co>.

37 Naciones Unidas, Informe de la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos sobre la situación de los derechos humanos en Colombia: del 1 de enero al 31 de diciembre de 2000, Bogotá, abril de 2001.

LA REFORMA EN COLOMBIA: TENDENCIAS RECIENTES 1991-2003

Gráfico 8
Número y víctimas de masacres



Fuente: CIC-DIJIN.

El panorama descrito llevó recientemente a la Alta Comisionada de Naciones Unidas para los Derechos Humanos, a declarar su preocupación por el deterioro de la situación de derechos humanos, como consecuencia del aumento dramático de masacres, ejecuciones, desapariciones, desplazamientos forzados y ataques contra la población civil: "Los ataques de los grupos guerrilleros contra la población civil y la práctica creciente de toma de rehenes –conocida generalmente como secuestro–, además de los actos terroristas de todo tipo, deben también condenarse en los términos más inequívocos. Los civiles y los niños indefensos continúan siendo las víctimas principales de estas acciones".³⁸

3.2. Papel de los procedimientos penales y de sanción del delito

Frente a los retos que la criminalidad plantea al sistema de justicia en Colombia y la impunidad resultante, es necesario preguntarse cuál ha sido el papel del sistema judicial en investigar, procesar y castigar a los autores de las infracciones a la ley penal, con respeto a los principios del debido proceso. Es preciso examinar también algunos vacíos que presenta la política criminal del Estado, que

38 Naciones Unidas, op. cit., p. 3.

EN BUSCA DE UNA JUSTICIA DISTINTA. EXPERIENCIAS DE REFORMA EN AMÉRICA LATINA

deben corregirse para abordar la problemática de la violencia desde la fase de prevención hasta las etapas post-penitenciarias y de reinserción de quienes violan las normas penales.

Luego de la aprobación de la Constitución de 1991, se expidió un nuevo Código de Procedimiento Penal (Decreto 2700 de 1991), que pudo haber desarrollado un esquema de juzgamiento más acorde con el nuevo marco constitucional. Sin embargo, como se señaló antes, el Código estructuró un modelo de corte inquisitivo, donde la preocupación por la eficiencia y por las garantías constitucionales no se tuvo en cuenta adecuadamente. El nuevo Código procesal, aprobado mediante ley 600 de 2001, mantuvo en esencia los mismos vicios inquisitivos del anterior, al caracterizarse la realidad procesal por los siguientes rasgos:

- (i) el ente acusador, en cabeza de la Fiscalía General de la Nación, no sólo cumple funciones de acusación sino, además, desempeña funciones judiciales y de defensa de los acusados;
- (ii) el juzgamiento, en contraste con los sistemas procesales modernos, se desarrolla en forma escrita, lenta y burocrática;
- (iii) los procedimientos no son públicos ni transparentes ante la comunidad.
- (iv) las funciones judiciales en cabeza de los fiscales erosionan las garantías de libertad y otros derechos del investigado;
- (v) los jueces penales no cumplen el papel de árbitros imparciales del debate probatorio y se mantienen como actores pasivos del proceso, sin capacidad real de examinar las pruebas ni el trabajo de los fiscales;
- (vi) la defensoría pública es débil e insuficiente, y no permite que la mayoría de los sindicatos puedan defenderse adecuadamente;
- (vii) el trabajo de los jueces y fiscales se realiza sin el adecuado contexto de una política criminal de Estado que establezca las prioridades de la lucha contra los delitos más graves y las organizaciones criminales.

LA REFORMA EN COLOMBIA: TENDENCIAS RECIENTES 1991-2003

Algunos indicadores para el período 1996-2000 permiten ilustrar los efectos de la realidad procesal descrita. En la etapa de *investigación previa* a cargo de la Fiscalía,³⁹ ingresan anualmente cerca de 600.000 casos que, sumados a los expedientes que vienen de años anteriores, arrojan una carga anual de más de 900.000 procesos. De éstos, los fiscales sólo lograron dar salida a un 60% o 65% de los casos, lo que se tradujo, en los últimos cinco años, en un nivel de represamiento (expedientes que no pasaron a la etapa de instrucción ni salieron del sistema) de entre 35% y 40% anual.

Pero no sólo se constata una importante dilación procesal, generada por el represamiento de casos, sino que al examinar el tipo de expedientes que logran salir de esta fase de investigación, aparece que un elevado porcentaje (60% en 2000) no corresponde a "salidas efectivas" sino a: i) solicitudes de suspensión porque el fiscal no ha podido determinar la identidad del imputado, ii) solicitudes de reasignación de casos, y iii) cambios de competencia.⁴⁰ Así, la carga laboral teórica por funcionario en la investigación previa, en el periodo 1996-2000, era de unos 260 procesos por año para cada uno de los 3774 fiscales; pero, en términos del volumen de "salidas efectivas", a cada fiscal sólo correspondió, en promedio, un trabajo sobre 56 casos al año durante el mismo período, y de 68.3 en 2000.

En la llamada etapa de *instrucción*, también a cargo de la Fiscalía, se lleva a cabo una investigación integral de los hechos por parte de los mismos funcionarios que estuvieron a cargo de la investigación previa, quienes deben acopiar las pruebas e investigar tanto elementos favorables como desfavorables al sindicado. Según las circunstancias, debe rendirse indagatoria ante el funcionario y, si existen indicios graves de culpabilidad, el fiscal puede dictar la medida de aseguramiento.

39 En la fase de investigación previa, cuya duración no debería exceder de 60 días, los fiscales dictan resoluciones de apertura de investigación o inhibitorias. Si el sindicado no fuere conocido, debe continuarse la investigación hasta establecer su identidad, pero existe la posibilidad de suspenderla si, pasados seis meses, no se ha dictado alguna de las resoluciones mencionadas.

40 Las "salidas efectivas" comprenden las decisiones sobre aperturas de investigación, autos inhibitorios ejecutoriados, conciliaciones ejecutoriadas, desistimientos, e indemnizaciones integrales ejecutoriadas.

EN BUSCA DE UNA JUSTICIA DISTINTA. EXPERIENCIAS DE REFORMA EN AMÉRICA LATINA

Recaudada la prueba necesaria y definida la situación jurídica del sindicato, el fiscal entra a calificar el sumario mediante una providencia, pudiendo ésta ser una resolución de acusación —de encontrarse mérito para juzgar al sindicato—, o una preclusión de la investigación.⁴¹

Los indicadores correspondientes a esta etapa muestran que la Fiscalía tuvo una carga laboral anual (inventarios más ingresos nuevos) de aproximadamente 750.000 procesos, en promedio, para los años 1999-2000. En esta fase, el volumen de salidas fue sistemáticamente inferior al de la investigación previa, ya que los funcionarios apenas logran evacuar una cifra aproximadamente equivalente a la mitad de los casos ingresados, por lo que resulta también preocupante el índice de congestión acumulativa, cercano a 50%, que registra la Fiscalía en esta fase procesal.

Sin embargo, al examinar la composición de los egresos en esta fase instructiva del proceso, se encuentra que, en contraste con la investigación previa, un porcentaje alto y creciente (65% en promedio en 1999-2000) corresponde a "salidas efectivas". Estas salidas abarcan, en su gran mayoría, calificaciones del sumario (resoluciones de acusación o preclusiones), pero también actuaciones como sentencias anticipadas, audiencias especiales, preclusiones antes de calificación, conciliaciones, e indemnizaciones, que corresponden a la capacidad investigativa y la productividad de los fiscales. Dentro de las calificaciones que realizan los fiscales, se aprecia una evolución positiva de las "resoluciones de acusación". Éstas subieron de 40% a 50% entre 1996 y 2000. Sin embargo, las "preclusiones" todavía representan un elevado porcentaje de las decisiones de los fiscales: en

41 En esta etapa de instrucción, el trabajo de la fiscalía se dirige a determinar si se ha infringido la ley penal, definir los autores de la infracción, analizar motivos y circunstancias de la conducta y determinar los perjuicios que causó. Los términos establecidos para esta etapa son de 18 meses a partir de la iniciación de la investigación y un máximo de 30 meses si existen tres o más sindicatos (CEJ), 6 La ley 504 de 1999 creó los jueces penales de circuito especializados y estableció que los funcionarios que se encontraban vinculados a la justicia regional se integrarían a los cargos correspondientes. Con el nuevo esquema, se pasó de 57 a 38 juzgados de circuito penales especializados, ubicados en las cinco principales ciudades del país. Véase Consejo Superior de la Judicatura, Informe al Congreso 2000-2001, 2001 p. 179. *Justicia y desarrollo: Debates*, N° 14, noviembre de 2000, pp. 66-67).

LA REFORMA EN COLOMBIA: TENDENCIAS RECIENTES 1991-2003

2000 significaron 46% de las "salidas efectivas", correspondientes a más de 125.000 investigaciones cerradas mediante esa providencia.

Tales cifras son indicativas de los problemas existentes en las etapas tempranas del proceso penal que, en definitiva, corresponden a que no existan suficientes pruebas para acusar al implicado ni para probar la comisión del hecho punible.⁴² Finalmente, otro factor que ilustra las falencias de la actividad de investigación de la Fiscalía es el alto número de egresos atribuibles a reasignaciones y cambios de competencia (más de 100.000 casos en 2000). Ello parece reflejar las continuos cambios de funcionarios responsables.⁴³

En resumen, un balance agregado de la actividad acusatoria de la Fiscalía (investigación previa e instrucción) muestra, en primer lugar, que –dados una demanda creciente y un porcentaje relativamente reducido de salidas efectivas–, se acumulan en el ente acusador inventarios de procesos cada vez mayores. En los años más recientes se encuentra que más de 1.100.000 procesos permanecen anualmente dentro del sistema para efectos de investigación.⁴⁴ En segundo lugar, dado el alto volumen de reasignaciones y cambios de competencia, más de 330.000 procesos quedan inactivos anualmente, lo que sugiere un alto índice de impunidad en una fase procesal donde se supone que debe investigarse los hechos punibles e identificarse a los presuntos responsables. Finalmente, según las cifras agregadas, la productividad de los fiscales viene registrando mejoras desde 1997 hasta 2000, cuando se estima que cada funcionario dio trámite efectivo a unas 160 investigaciones, lo

42 Muchas personas se vinculan a procesos con pruebas necesarias mas no suficientes, por lo que posteriormente se decreta la inexistencia del hecho o la inocencia del implicado. En muchos casos el implicado ha sido privado de su libertad (CEJ, *Justicia y desarrollo: Debates*, N° 16, diciembre de 2001, p. 36).

43 Cuando las reasignaciones obedecen a revocatorias de aperturas de instrucción, ello equivaldría a un cierre de investigación, al no encontrarse méritos para proceder a la indagatoria (Op. cit.).

44 Aunque esta situación puede atribuirse al mal diseño del proceso penal que judicializa la tarea de la fiscalía y recarga el trabajo de sus funcionarios, sobre todo en la fase de instrucción, también es cierto que el número de procesos que ingresa al sistema –más de 900.000 al año– resulta excesivo para la capacidad real del mismo. Muchas denuncias resultan infundadas y generan congestión. En contraste, para los delitos de más impacto, las tasas de denuncia son bajas (CEJ *Justicia y Desarrollo: Debates*, N° 14, noviembre de 2000, p. 77).

EN BUSCA DE UNA JUSTICIA DISTINTA. EXPERIENCIAS DE REFORMA EN AMÉRICA LATINA

que representa avances en términos de eficiencia institucional, aunque no en términos de la mayor eficacia que exige la lucha contra el delito.⁴⁵

Una vez ejecutoriada la resolución de acusación, comienza la *etapa del juicio*, en la adquieren competencia los jueces penales encargados del juzgamiento. La forma como está diseñado el proceso inquisitivo en Colombia lleva a que prácticamente todos los casos lleguen resueltos y con culpable definido, por los fiscales:

La labor del juez se limita a avalar la resolución de acusación e imponer una sanción. Esto implica un desplazamiento de la función decisoria del juez al fiscal, ya que en últimas éste es el que decide la suerte del sindicado. Una preclusión indica su inocencia y una resolución de acusación tiene una alta probabilidad de terminar en sentencia condenatoria. Las sentencias condenatorias tienen la misma estructura de las resoluciones de acusación, lo que tiende a reiterar que está en manos del fiscal y las autoridades investigativas la suerte del sindicado. Esto evidencia la debilidad de la parte civil para solicitar nulidades y pruebas a los fiscales que puedan servir de defensa para los posibles responsables.⁴⁶

A este desenlace contribuye la debilidad de la defensa pública que en muchos casos deja en situación de indefensión a los imputados, por falta de cobertura.⁴⁷

En términos de balance, puede afirmarse que la justicia penal colombiana no está abordando integralmente el estudio de los delitos más graves. Por ejemplo, los procesos por homicidio que entraron anualmente a los juzgados penales entre 1997 y 1999 fueron de 8.400, mientras que la Policía Nacional registraba un pro-

45 CEJ, Op. cit., p. 73. Para calcular la productividad de los fiscales se tiene en cuenta las salidas efectivas y otras salidas que implican un esfuerzo investigativo de estos funcionarios, tanto en la etapa de investigación previa como en la instrucción.

46 Op. cit., p. 75.

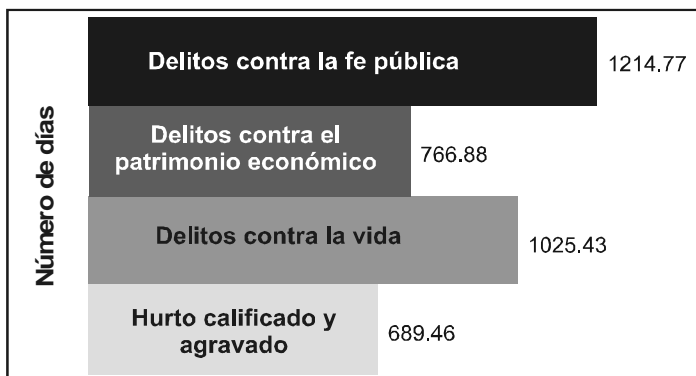
47 La defensoría pública fue estructurada a partir de la ley 24 de 1992, en desarrollo del art. 283 de la Constitución y tiene la misión de defender a quienes se encuentren en imposibilidad económica o social de procurarse defensa. A fines de 2000 se contaba con un cuerpo de 1125 abogados defensores, cuya cobertura no superaba 10% de los casos. En aquellas ciudades donde opera, se debe limitar en general a la defensa de los procesados privados de libertad. A través del "defensor de oficio" se trata de subsana resta baja cobertura, pero éste sólo consiste en una presencia formal, sin contenido. Los consultorios jurídicos universitarios contribuyen parcialmente a llenar los vacíos de defensa; pero muchos de ellos trabajan en condiciones precarias y no cuentan con el apoyo del Estado (Garzón, 1999).

LA REFORMA EN COLOMBIA: TENDENCIAS RECIENTES 1991-2003

medio anual de 24.000 homicidios para el mismo período.⁴⁸ En segundo lugar, hay una fuerte dilación procesal en el trámite los procesos penales. Ello obedece no sólo a la extensión de las actuaciones procesales que se deriva de las funciones judiciales que ejercen los fiscales en las fases iniciales del proceso, como también de las demoras en la fase de juzgamiento. Además, en esta última fase, la congestión en los despachos de los jueces penales ha aumentado en la medida en que ha crecido el ritmo de resoluciones de acusación.

En el gráfico 9 se presenta el tiempo promedio total que suelen tomar los procesos correspondientes a ciertos delitos. En el caso de los casi tres años que toma, por ejemplo, la condena de un homicidio, 67% del tiempo corresponde a la Fiscalía, y 70% de los más de tres años que toma condenar al autor de un delito contra la fe pública, también son atribuibles a la Fiscalía. En los casos de hurto y delitos contra el patrimonio, el ente acusador también explica más de 60% del tiempo procesal.

Gráfico 9
Duración promedio de procesos penales según delitos



Fuente: Consejo Superior de la Judicatura. Unidad de Análisis Estadístico.

48 El sistema penal puede ser aún más cuestionado si se considera que apenas 5% de las contravenciones culminó con sentencia durante el periodo 1997-1999. Esto pone en tela de juicio la eficacia de la utilización del tiempo por los jueces penales. Un alto porcentaje de estos procesos finaliza con declaraciones de incompetencia o por prescripción (CEJ, *Justicia y Desarrollo: Debates*, N° 18, noviembre de 2001, p. 16). A raíz de las leyes 599 y 600 de 2000, que adoptaron nuevos Códigos de Procedimiento Penal y Penal, se modificó el sistema de procesamiento de las contravenciones especiales, que en su etapa de investigación pasaron a competencia de la Fiscalía, la que ha quedado fuertemente congestionada al recibir el traslado de alrededor de 400.000 expedientes en julio de 2001.

EN BUSCA DE UNA JUSTICIA DISTINTA. EXPERIENCIAS DE REFORMA EN AMÉRICA LATINA

Dentro de una estrategia encaminada a propiciar una transformación estructural del sistema de investigación, procesamiento y castigo del delito en Colombia, se aprobó recientemente una reforma constitucional dirigida esencialmente a desjudicializar la labor de la Fiscalía y sentar las bases para poner en marcha un procedimiento acusatorio con las siguientes características principales (Acto Legislativo N° 3 de 2002):

- (i) adopción del llamado "principio de oportunidad", en virtud del cual un delito puede no ser investigado o llevado a juicio por razones de falta de relevancia, con sujeción al previo control judicial;
- (ii) fortalecimiento de la fase de investigación del crimen, cuya dirección está a cargo de la Fiscalía y que se verá fortalecida en la medida en que los fiscales se desprenden de funciones judiciales que implican afectación de derechos fundamentales;⁴⁹
- (iii) consagración del juicio oral, público y contradictorio, en consonancia con los compromisos derivados de tratados internacionales y con la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia y de la Corte Constitucional;
- (iv) establecimiento de facultades al Congreso para expedir o modificar un nuevo Código de Procedimiento Penal y otros como el Penal, el Penitenciario, más una ley de habeas corpus y una ley estatutaria de la administración de justicia;
- (v) determinación de que el gobierno garantizará los recursos necesarios para la implementación gradual del sistema acusatorio entre el 1 de enero de 2005 y el 31 de diciembre de 2008 y para que la defensoría pública pueda funcionar adecuadamente.

El nuevo esquema procesal entrará plenamente en vigencia el 1 de enero de 2009. Se requerirá diseñar una fuerte reingeniería institucional, especialmente

⁴⁹ La reforma constitucional establece que la ley podrá facultar excepcionalmente a la Fiscalía para realizar capturas. Asimismo, los fiscales mantienen la posibilidad de adelantar registros, allanamientos, incautaciones e interceptaciones de comunicaciones, con el control del juez de garantías dentro de las 36 horas siguientes.

LA REFORMA EN COLOMBIA: TENDENCIAS RECIENTES 1991-2003

en la Policía Judicial y la Defensoría del Pueblo, así como redoblar esfuerzos de capacitación para que el centro de gravedad del proceso sea el juicio oral. Todo esto implicará un fortalecimiento de los recursos humanos y logísticos del sistema penal.

Otras acciones que comienzan a gestarse en el ámbito de la justicia penal en Colombia se refieren a respuestas judiciales y policiales para enfrentar el terrorismo en los ámbitos nacional, bilateral y multilateral.⁵⁰ A fines de 2003 avanzaba en el Congreso una reforma constitucional para adoptar un estatuto antiterrorista. Se intenta seguir así la ruta de países como España, Italia, Alemania, Gran Bretaña, Irlanda y Francia, que han incorporado normas constitucionales o legales permanentes que permiten, en casos excepcionales y con el fin de enfrentar organizaciones terroristas, adoptar medidas como detenciones preventivas, registros y allanamientos sin orden judicial, interceptación de comunicaciones con fines preventivos, e incluso interrogatorios sin presencia de abogado, etc., con los necesarios controles judiciales posteriores. En el sistema interamericano, luego del 11-S, merecen mencionarse las Resoluciones de la OEA 23/2001, sobre cooperación para prevenir, combatir y eliminar el terrorismo, y 1840/2002, que adopta la Convención Interamericana contra el Terrorismo, aún en proceso de ratificación.⁵¹ El estatuto antiterrorista aprobado en primera legislatura por el Congreso colombiano –algunos de cuyos mecanismos son similares a los que rigen en las democracias europeas–, deberá ser reglamentado en su momento

50 Tras el 11-S, la cooperación internacional se ha reforzado en áreas como inteligencia, definición común de terrorismo, controles fronterizos, congelación de bienes y fondos y prevención de su blanqueo, intervención de comunicaciones privadas por Internet, aprobación de órdenes transnacionales de detención y extradición, y elaboración de una lista de organizaciones terroristas, donde, por ejemplo, la Unión Europea incluyó a las FARC y a las AUC en junio de 2002. Las respuestas europeas han sido posibles al amparo de las salvaguardas excepcionales permitidas en el art. 4 de del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el art. 15 de la Convención Europea de Derechos Humanos (Arteaga, 2003).

51 La Convención Americana sobre Derechos Humanos (art. 27) autoriza a imponer limitaciones a determinados derechos en casos de emergencia que amenacen la independencia y seguridad del Estado. Pero igualmente indica qué derechos no pueden ser suspendidos, proscribiendo, por ejemplo, que una legislación antiterrorista pueda afectar el derecho a la vida, o dar lugar a cualquier forma de tortura o maltratos a los detenidos, o abra paso a violaciones al debido proceso.

EN BUSCA DE UNA JUSTICIA DISTINTA. EXPERIENCIAS DE REFORMA EN AMÉRICA LATINA

con los controles de nivel judicial, del Ministerio Público y del Congreso. Asimismo, la adopción de estas medidas debería ir acompañada de la vigilancia de la opinión pública, con el fin de que las respuestas legítimas del estado de derecho para prevenir, enjuiciar y castigar el terrorismo, se ajusten estrictamente al marco jurídico internacional existente para los casos de suspensión de garantías fundamentales.

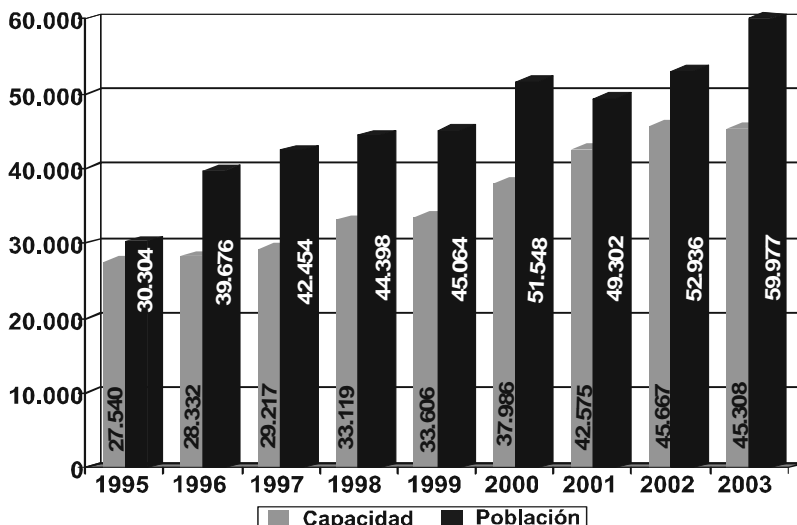
Finalmente, en el contexto de buscar el fortalecimiento de la eficacia de la política criminal del Estado, es preciso referirse a la situación del sistema penitenciario. En especial a partir de 1996, se ha venido registrando un grave estado de violencia y hacinamiento en los centros de reclusión, al cual ha contribuido en parte el sistema actual de privación de libertad y la insuficiencia del sistema de defensa pública.⁵² A mediados de los años noventa, cerca de 50% de los reclusos sindicados eran detenidos preventivamente; este porcentaje se redujo a 41% en 2001.⁵³ Por otra parte, a pesar de los importantes esfuerzos recientes para aumentar la capacidad instalada de los centros de reclusión, de 33 mil a 45 mil cupos, la actual ofensiva del gobierno contra la delincuencia y los grupos ilegales está llevando a un aumento notable de la población carcelaria, de manera tal que el hacinamiento ha aumentado del nivel de 16% al de 30% entre 2002 y 2003 (gráfico 10).

52 La Corte Constitucional abordó en 1998 la temática de los derechos humanos de los reclusos y fijó derroteros perentorios para dar solución al hacinamiento, lograr la separación de sindicados y sentenciados, la rehabilitación de los reclusos y la atención de sus necesidades básicas. Sentencia T153 de 1998.

53 En desarrollo de los derroteros trazados por la Corte Constitucional, se registraron progresos a partir de 2000, en un plan de ampliación y mejora de la infraestructura, sensibilización en materia de derechos humanos del personal de guardia, operativos para decomisar armas dentro de los establecimientos, medidas para controlar actos de corrupción, y algunos programas para proteger derechos de los reclusos. Véase Vicepresidencia de la República, Observatorio de los Derechos Humanos en Colombia, N° 20, Bogotá, 2002.

LA REFORMA EN COLOMBIA: TENDENCIAS RECIENTES 1991-2003

Gráfico10
Población reclusa en comparación con la capacidad carcelaria,
1995-2002



Fuente: INPEC.

Nota: Para 2003 los datos cubren hasta septiembre 30.

4. CONSIDERACIONES FINALES

Pese a los avances registrados en la consagración de nuevos derechos y en el replanteamiento de las instituciones de la administración de justicia en Colombia, el país no escapa al común denominador encontrado en la mayoría de los sistemas de justicia latinoamericanos a lo largo de la última década; es decir, despachos altamente congestionados, servicios demorados y políticas públicas que proporcionan un acceso limitado a los servicios de justicia. Los esfuerzos presupuestales para ampliar y mejorar los servicios judiciales han permitido algunos progresos en ciertas áreas, pero el panorama es todavía de altos volúmenes de casos sin solución, deficiencias en la investigación y el procesamiento del delito, y limitadas posibilidades de acceder a la justicia para vastos sectores sociales. Se cuenta, eso sí, con la ventaja de disponer de un nuevo marco constitucional que abre la posibilidad de mejor defensa de los derechos individuales y

EN BUSCA DE UNA JUSTICIA DISTINTA. EXPERIENCIAS DE REFORMA EN AMÉRICA LATINA

colectivos, así como con nuevos mecanismos para ampliar el acceso alternativo a la justicia, que ofrecen esperanzas de una creciente utilización en los próximos años.

La experiencia internacional muestra que, para fortalecer los poderes judiciales, varios países, además de Colombia, han hecho esfuerzos dirigidos a crear nuevas instituciones que contribuyan a la independencia de la justicia, ofrecer mejores garantías de amparo de los derechos fundamentales, imprimir eficiencia y eficacia a la justicia penal, y mejorar las condiciones de la oferta de servicios (ampliar despachos, mejorar oficinas, construir edificios judiciales, etc.). No obstante, frente al estancamiento de las mejoras iniciales en productividad que muestran estas estrategias, y dadas las fuertes restricciones del gasto público, se hace necesario replantear la orientación de las reformas a seguir en los próximos años. El diagnóstico y los problemas identificados en este capítulo llevan a recomendar diversos enfoques para continuar la tarea de la reforma de la justicia en Colombia.

En primer lugar, en vez de dedicar esfuerzos a discutir reformas a la Carta Política, que se traduzcan en el debilitamiento de los nuevos derechos constitucionales y su defensa por los jueces, se requiere un análisis acerca de cómo reorientar el gasto público y las inversiones en este sector.⁵⁴ La organización de la justicia requiere de estrategias técnicas y gerenciales que permitan asignar recursos hacia actividades cruciales, que son determinantes de la modernización de la actividad judicial. Sin ello será imposible garantizar impactos más fuertes y sostenidos de la inversión pública en la productividad del servicio. Por ejemplo, muchos países están examinando qué hacer para que los procesos de sistematización y utilización de tecnologías modernas en las actividades judiciales sean extendidos efectivamente a toda la administración y a los usuarios de la misma, y no se queden sólo en algunas ciudades y despachos. Ahora bien, ¿cómo superar esa moderni-

54 El actual gobierno de Colombia ha planteado una propuesta de reformar la Constitución de 1991 en materia de justicia, introduciendo cambios de fondo, tales como, limitaciones serias al ejercicio de las acciones de tutela en cuanto a los derechos que podrían abarcar estas acciones; y eliminación del Consejo Superior de la Judicatura y su sustitución por un cuerpo integrado por los presidentes de las altas cortes, funcionarios del gobierno y un gerente.

LA REFORMA EN COLOMBIA: TENDENCIAS RECIENTES 1991-2003

zación inconclusa que se constata en países como Colombia? Parte de la solución será introducir ajustes de fondo al modelo actual de gerencia de la rama judicial, para lograr una gestión más efectiva de los procesos de planeación, ejecución y evaluación de los proyectos de modernización.

En segundo lugar, la insatisfacción con los resultados obtenidos debe llevar a reexaminar la estrategia simple de aumentar la oferta de personal e infraestructura. Transitar por este camino de reformas supone que los operadores de la justicia son actores neutrales, en disposición de desempeñar cualquier nueva tarea que se les asigne. No obstante, trabajos de economía institucional y muchos estudios empíricos comparados demuestran que este supuesto no es cierto y que para modificar el comportamiento tradicional de los funcionarios y empleados judiciales, abogados, etc., es indispensable atacar obstáculos culturales que se oponen al cambio, así como identificar incentivos que permitan a estas personas una mejor utilización de las capacidades del sistema, aprovechar economías de escala y mejorar la calidad de los servicios. Así, por ejemplo, tal como sucede con los maestros en la educación, la sociedad debería comprometerse en reconocer e incentivar periódicamente a sus mejores jueces y funcionarios, en particular a aquéllos que demuestren capacidad de innovar y transformar positivamente los resultados del servicio. También, junto con los incentivos, deben hacerse más estrictos los mecanismos de evaluación del rendimiento de los funcionarios judiciales e imponer consecuencias en casos de baja productividad.

En tercer lugar, es preciso corregir la suposición equivocada de que la naturaleza de la demanda por justicia es irrelevante o neutral frente a la eficiencia y eficacia del sistema. Por el contrario, si no se conoce en detalle cuáles son los casos y conflictos concretos que están llegando a los jueces de las diferentes jurisdicciones, continuarán fracasando las políticas anticongestión y de desviación de demandas hacia mecanismos más eficientes y alternativos de solución de conflictos. La aguda congestión que vive la justicia colombiana sólo podrá solucionarse con aproximaciones sectoriales, que permitan investigar cuáles son los tipos de casos y cuáles los actores que crean mayores presiones sobre la administración de justicia. Por ejemplo, para identificar mejores soluciones, es preciso saber qué

EN BUSCA DE UNA JUSTICIA DISTINTA. EXPERIENCIAS DE REFORMA EN AMÉRICA LATINA

tipos de conflictos y querellas ocasionaron que la acumulación de causas sin resolver en la jurisdicción contencioso administrativa se haya triplicado, hasta superar los cien mil casos, en muy pocos años.

En cuarto lugar, parece haber una creciente conciencia acerca de que las reglas procesales actuales –formalistas, escritas y burocráticas–, mantendrán una administración de justicia lenta, empantanada y sin garantías suficientes para los ciudadanos. Un ejemplo de un paso en la dirección correcta, en este aspecto, es la reciente aprobación de la reforma procesal penal, que se traducirá en la adopción gradual de un sistema acusatorio. También lo es la modificación, comentada en este capítulo, en materia de procesos ejecutivos, que permitirá avances en celeridad y la corrección gradual de atrasos en la justicia civil. No obstante, existe todavía un vasto campo de procesos donde cabrían acciones radicales de reingeniería procesal, y de simplificación y unificación de procedimientos judiciales.

En quinto lugar, las reformas que sean impulsadas en diferentes jurisdicciones pueden correr el riesgo de fracasar, de no tenerse en cuenta que la administración de justicia funciona en un contexto sistémico. La mayor productividad que se exige de los funcionarios puede frustrarse debido a fallas o insuficiencias de otros funcionarios e instituciones estatales que hacen parte del subsistema de justicia. Por ejemplo, como se señaló antes, la búsqueda de transformar el procedimiento penal y mejorar la eficacia de fiscales y jueces puede fracasar, de no contarse con un adecuado sistema penitenciario o con un esquema suficiente y capacitado de defensoría pública. Los mejores resultados del nuevo esquema de procesamiento dependerán de la capacidad de estructurar una política criminal de Estado que articule sistémicamente a todos los operadores.

Por último, dado que las políticas de ampliación del acceso a la justicia cuentan con amplia y suficiente reglamentación constitucional y legal, el paso siguiente en las estrategias de reforma debería consistir en garantizar un creciente respaldo del Estado y de la sociedad civil a políticas de capacitación de funcionarios, conciliadores, árbitros, jueces de paz, abogados y público en general, para contribuir a contrarrestar la acendrada cultura de judicialización del conflicto. Asimismo-

LA REFORMA EN COLOMBIA: TENDENCIAS RECIENTES 1991-2003
.....

mo, se requerirá reforzar las acciones administrativas de descentralización de servicios integrales de justicia que permitan llegar a las comunidades locales, de modo que éstas puedan involucrarse directamente en los procesos de prevención y solución de sus conflictos cotidianos.