

No. 2026-2 • Julio - Diciembre

REVISTA ICDP

ISSN 0123-2479

ISSN ELÉCTRÓNICO: 2346-3473



INSTITUTO
COLOMBIANO
DE DERECHO
PROCESAL

REVISTA
ICDP



INSTITUTO
COLOMBIANO
DE DERECHO
PROCESAL

ISSN IMPRESO 0123-2479

ISSN DIGITAL: 2346-3473

Revista del Instituto Colombiano de Derecho Procesal

No. 2026-2 • Julio - Diciembre de 2026

© Instituto Colombiano de Derecho Procesal

Calle 67 No. 4A - 09 Teléfonos: 310 44 09 - 310 10 91 Fax: 310 44 89

e-mail de atención al usuario: revista@icdp.org.co

Sitio web: <https://publicacionesicdp.com/index.php/Revistas-icdp/issue/archive>

Director Revista: Fernando Luna Salas

Diseño y diagramación: Héctor Suárez Castro

Editado en Colombia 2026

Bogotá, D.C. - Colombia



Las opiniones, análisis doctrinales, jurisprudenciales y criterios expresados en los artículos firmados son de exclusiva responsabilidad de sus autores. No reflejan necesariamente el pensamiento, línea editorial ni la postura oficial del Instituto Colombiano de Derecho Procesal.

DIRECTIVAS

Presidente Emérito	Jairo Parra Quijano
Presidente	Ulises Canosa Suárez
Presidentes Honorarios	María Patricia Balanta Medina Ángela María Buitrago Ruiz Olga Lucía Barrios Ramiro Bejarano Guzmán Martín Bermúdez Muñoz Jaime Bernal Cuéllar Ruth Estella Correa Palacio María Julia Figueredo Vivas Hernán Fabio López Blanco Edgardo Villamil Portilla
Dirección Ejecutiva	Magda Isabel Quintero Pérez
Secretario General	Jairo Parra Cuadros
Director Revista ICDP	Fernando Luna Salas



INSTITUTO
COLOMBIANO
DE DERECHO
PROCESAL

COMITÉ EDITORIAL-CIENTÍFICO

Fernando Luna Salas	Editor en Jefe https://orcid.org/0000-0003-4574-6335
Lorenzo-Mateo Bujosa Vadell	Universidad de Salamanca, España Lbujosa@usal.es https://orcid.org/0000-0003-1660-7483
Silvia Barona Vilar	Universidad de Valencia, España silvia.barona@uv.es https://orcid.org/0000-0002-2140-5838
Josep Joan Moreso	Universidad Pompeu Fabra, España. josejuan.moreso@upf.edu https://orcid.org/0000-0003-2702-569X
Valter Moura do Carmo	Universidad Federal de Tocantins, Brasil vmcarmo86@gmail.com https://orcid.org/0000-0002-4871-0154
Alicia Bernardo San José	Universidad Complutense de Madrid, España abernard@ucm.es https://orcid.org/0000-0002-6391-0736
Andrea Alarcón Peña	Universidad Militar Nueva Granada, Colombia andrea.alarcon@unimilitar.edu.co https://orcid.org/0000-0003-4926-4288
Octavio Augusto Tejeiro Duque	Pontificia Universidad Javeriana, Colombia octaviotejeiro@hotmail.com https://orcid.org/0009-0004-1258-168X

Abel Augusto Zamorano	Instituto Colombo Panameño de Derecho Procesal, Panamá a_augustozamorano@hotmail.com https://orcid.org/0009-0000-0624-8099
Verónica Scavone Bernadet	Centro de Estudios Judiciales del Uruguay veronicascavone@gmail.com https://orcid.org/0009-0002-9644-9197
Alfonso Martínez Lazcano	Universidad Nacional Autónoma de México alfonso.martinezl@derecho.unam.mx https://orcid.org/0000-0003-0367-4716
Lucía Fernández Ramírez	Universidad de la República, Uruguay dra.luciafernandezramirez@gmail.com https://orcid.org/0000-0001-8078-3444
Martín G. Bermúdez Muñoz	Universidad Libre, Colombia martinbermudez@mbermudez.co https://orcid.org/0009-0000-7132-9987
Pablo Villalba Bernie	Paraguay. Universidad Católica Campus Itapúa - Paraguay pablo.villalba@uc.edu.py https://orcid.org/0009-0005-5142-4801
Tarsis Barreto Oliveira	Universidade Estadual do Tocantins. Brasil tarsisbarreto@uft.edu.br https://orcid.org/0000-0003-0931-8915

TRADICIÓN, VANGUARDIA Y FUTURO DE LA JUSTICIA: EL INSTITUTO COLOMBIANO DE DERECHO PROCESAL ANTE LOS NUEVOS HORIZONTES DEL SABER JURÍDICO

Fernando Luna Salas

Editor en Jefe – Revista ICDP

I. EL ICDP COMO MOTOR HISTÓRICO Y RESERVA ÉTICA DE LA JUSTICIA EN COLOMBIA

Comprender la evolución del Estado de Derecho en Colombia exige, de manera ineludible, adentrarse en la historia del Instituto Colombiano de Derecho Procesal (ICDP). A lo largo de más de cinco décadas de existencia ininterrumpida, esta casa académica no ha sido una simple espectadora de las transformaciones normativas del país, sino su principal artífice intelectual y su más riguroso laboratorio dogmático. Desde la concepción de los grandes estatutos procesales de la República hasta las más recientes reformas orientadas a materializar la oralidad, la inmediatez y la justicia pronta, las páginas de nuestra historia institucional dan testimonio de una vocación perenne: colocar la ciencia del proceso al servicio de la libertad, de la equidad y de la paz social.

Este itinerario no habría sido posible sin la lucidez y el patriotismo de nuestros fundadores y expresidentes. Ellos comprendieron con admirable clarividencia que el derecho procesal no podía reducirse a una técnica fría, a una colección de ritos anquilosados o a una **ciencia ensimismada**, divorciada de las angustias del ciudadano de a pie. Muy por el contrario, concibieron el proceso como el escenario democrático por excelencia para la defensa de la dignidad humana, como el instrumento civilizatorio que sustituye la fuerza bruta por la fuerza de la razón y como la garantía suprema que resguarda a los asociados frente a las arbitrariedades del poder.

Ese legado invaluable se proyecta hoy con renovada lozanía. La actual presidencia y la junta directiva del Instituto asumen la responsabilidad histórica de liderar la reflexión jurídica nacional e internacional en un momento de bisagra para la humanidad. Hoy, cuando los paradigmas tradicionales del derecho se ven interpelados por la automatización algorítmica, las neurociencias, la crisis de las instituciones públicas y la urgencia de humanizar el lenguaje del foro judicial, los espacios de investigación, debate y divulgación científica que propicia el ICDP cobran una relevancia insustituible. Difundir el conocimiento no es solo publicar textos; es construir ciudadanía, formar a las futuras generaciones de litigantes y jueces, y tender puentes firmes entre la academia dogmática y la realidad forense de los despachos judiciales.

II. RADIOGRAFÍA CRÍTICA DE LA CIENCIA PROCESAL VANGUARDISTA: PRESENTACIÓN DEL VOLUMEN 2026-2

El presente volumen 2026-2 de la *Revista del Instituto Colombiano de Derecho Procesal (Revista ICDP)* encarna a cabalidad esa doble condición de fidelidad a la tradición y audacia reflexiva frente al porvenir. A través de siete investigaciones rigurosas y propositivas, este número aborda los debates más apremiantes de la justicia contemporánea, articulando las transformaciones de la pedagogía legal, las falacias de la valoración probatoria, las garantías penales del defensor, la accesibilidad del lenguaje judicial, la irrupción de las neurociencias, la responsabilidad estatal y las periferias de la dogmática disciplinaria.

Abre esta entrega el valioso estudio de **Georgina Isabel De León Vargas e Ingrid Montes Alvarino**, titulado *Repensar el derecho: competencias, enseñanza y evaluación jurídica en la era de la IA*. Las autoras examinan la transformación epistemológica y metodológica que impone la inteligencia artificial generativa a las facultades de derecho. Lejos de proponer posturas prohibitivas o fascinaciones acríticas, articulan una propuesta de integración crítica fundamentada en el marco *Veritas* y en un modelo de siete dimensiones de alfabetización algorítmica, demostrando que la disponibilidad inmediata de respuestas exige, paradójicamente, fortalecer con mayor ahínco el criterio humano, la autonomía intelectual, la verificación de fuentes y la responsabilidad ética del futuro abogado.

En segundo lugar, desde una perspectiva comparada y crítica de la prueba, el profesor **Alfonso Jaime Martínez Lazcano** presenta su investigación *Los juicios orales y falacias de la valoración de las pruebas en el Código Nacional de Procedimientos Civiles y Familiares (CNPCF)*. El autor deconstruye con rigor epistémico el mito de la intermediación física y devela cómo las llamadas “máximas

de la experiencia” suelen operar como meros recursos retóricos que encubren sesgos y heurísticos cognitivos. Apoyado en los avances de la psicología del testimonio, Martínez Lazcano cuestiona la ilusión de la neutralidad judicial mecánica y postula un test de validez empírica que rescata la sana crítica como una verdadera libertad reglada y controlable democráticamente.

El tercer lugar lo ocupa la oportuna y necesaria reflexión de **Enrique del Río González y Milton José Pereira Blanco**: *El efecto inhibitor de la criminalización de la defensa técnica legítima: análisis de la inconstitucionalidad parcial del artículo 340A del Código Penal colombiano a partir de la Sentencia C-035 de 2026*. Los autores desentrañan la tensión insoslayable entre el poder punitivo estatal frente a organizaciones criminales y las prerrogativas de la abogacía. El artículo celebra la expulsión de la carga probatoria sobre los honorarios profesionales al advertir sobre el pernicioso *chilling effect* (efecto inhibitor) y la estigmatización que pesaba sobre el defensor penal, ratificando que la defensa técnica jamás puede ser criminalizada sin dismantelar las bases mismas del Estado Social de Derecho.

Continuando con la humanización del servicio judicial, **Fernando Luna Salas** aporta el artículo *El lenguaje claro como garantía constitucional: la inteligencia artificial al servicio de la accesibilidad judicial*. A partir de la doctrina sentada en las Sentencias T-311 de 2024, T-092 de 2026 y T-122 de 2026 de la Corte Constitucional, el trabajo sostiene que el lenguaje claro no es un simple adorno estilístico, sino una dimensión esencial del debido proceso y del “derecho a comprender”. El escrito deconstruye críticamente la retórica impenetrable o “grecoquimbaya” que ha distanciado a los juristas de la ciudadanía y propone el empleo ético de herramientas de inteligencia artificial como puentes democratizadores capaces de traducir la complejidad jurídica a formatos accesibles y transparentes.

En el quinto turno, el profesor **Fredy Hernando Toscano López** introduce una discusión de absoluta vanguardia con su estudio sobre la *Admisibilidad de las neuroimágenes en el proceso civil colombiano*. Frente a la creciente utilización de resonancias y tomografías para probar afecciones cognitivas o daños morales, el autor sostiene con claridad metodológica que la neuroimagen no debe asimilarse a una prueba documental sino a una prueba pericial sujeta a los estándares de los artículos 226 a 235 del Código General del Proceso. Su análisis adapta los criterios de fiabilidad científica *Daubert* al enjuiciamiento civil, delimitando las condiciones de licitud, pertinencia y contradicción necesarias para evitar que la fascinación tecnológica suplante la valoración judicial racional.

Por su parte, **José Alexander Masco Avendaño** aborda una problemática medular de la administración pública en *Las obras inconclusas como generadoras*

de responsabilidad del Estado colombiano a través de la pérdida de oportunidad. El autor confronta el fenómeno de los denominados “elefantes blancos” desde la óptica de los fines esenciales del Estado y el derecho de daños. Masco demuestra cómo el abandono de la infraestructura pública no solo compromete el erario, sino que arrebató a las comunidades oportunidades ciertas de progreso y bienestar, estructurando los presupuestos fácticos y probatorios para demandar la indemnización de este perjuicio autónomo ante la jurisdicción contencioso-administrativa.

En el séptimo renglón, el profesor **Uriel Ángel Pérez Márquez** con su monografía *El quejoso en el derecho disciplinario: reflexiones sobre su rol como figura periférica entre los sujetos procesales*. El autor analiza críticamente la posición jurídica del denunciante a la luz de la Ley 1123 de 2007 y el Código General Disciplinario. Pérez Márquez reflexiona sobre la justificación tradicional que excluye al quejoso como parte formal para blindar la moralidad pública y la imparcialidad del juzgador, pero plantea agudos interrogantes sobre las demandas insatisfechas de justicia material y las garantías de reparación para los usuarios afectados por el indebido ejercicio de la función pública y la abogacía.

Cierra con broche de oro este volumen **Cesar Andrés Tirado Pertuz** con su trabajo *Consideraciones acerca de la declaración judicial del hijo de crianza: aspectos sustanciales, procesales y probatorios a partir de la Ley 2388 de 2024*. El autor aborda la evolución dogmática y social de la familia, superando visiones exclusivamente biologicistas para reconocer las relaciones forjadas en el afecto, la solidaridad y la convivencia material. El texto analiza con detalle el nuevo cauce procesal y las exigencias probatorias fijadas tras la expedición de la Ley 2388 de 2024 y la jurisprudencia constitucional reciente, ofreciendo a los operadores judiciales pautas certeras para garantizar que la declaración del estado civil de hijo de crianza sea una herramienta de amparo real y no una fuente de inseguridad jurídica.

III. HACIA EL FUTURO DE LA JUSTICIA: EL COMPROMISO IRRENUNCIABLE DEL ICDP

Las páginas que componen este volumen confirman que el derecho procesal se encuentra en una etapa de profunda reconfiguración. La justicia del futuro no se construirá sobre la base del aislamiento ni de la nostalgia formalista; se edificará a partir de la capacidad que tengamos los juristas de dialogar con la tecnología, la pedagogía, la ciencia médica y la ética pública, sin renunciar jamás a las conquistas garantistas que han protegido históricamente a los ciudadanos frente a la arbitrariedad.

El Instituto Colombiano de Derecho Procesal renueva con esta publicación su pacto fundacional con la patria y con la comunidad jurídica iberoamericana. Honrando el camino que abrieron nuestros maestros y mirando con determinación hacia los desafíos del mañana, continuaremos promoviendo una ciencia procesal viva, participativa, transparente y profundamente comprometida con la tutela efectiva de los derechos y la dignidad humana.

Invitamos a jueces, litigantes, profesores y estudiantes a sumergirse en la lectura crítica de estos trabajos y a seguir haciendo de la *Revista ICDP* la tribuna más libre, rigurosa y humana del pensamiento jurídico colombiano.

CONTENIDO

Nota editorial	9
Tradición, vanguardia y futuro de la justicia: el Instituto Colombiano de Derecho Procesal ante los nuevos horizontes del saber jurídico <i>Fernando Luna Salas</i>	
Repensar el derecho: competencias, enseñanza y evaluación jurídica en la era de la IA	17
Rethinking Law: Legal Competencies, Teaching and Assessment in the Age of AI <i>Georgina Isabel De León Vargas y Ingrid Montes Alvarino</i>	
Los juicios orales y falacias de la valoración de las pruebas en el Código Nacional de Procedimientos Civiles y Familiares (CNPCF)	39
Oral Trials and Fallacies in the Assessment of Evidence in the National Code of Civil and Family Procedures (CNPCF) <i>Alfonso Jaime Martínez Lazcano</i>	
El efecto inhibitor de la criminalización de la defensa técnica legítima: análisis de la inconstitucionalidad parcial del artículo 340a del Código Penal Colombiano a partir de la sentencia C-035 de 2026	59
The Chilling Effect on Legitimate Legal Representation: A Partial Unconstitutionality Analysis of Article 340a of the Colombian Criminal Code Under Decision C-035 of 2026 <i>Enrique del Río González y Milton José Pereira Blanco</i>	
El lenguaje claro como garantía constitucional: la inteligencia artificial al servicio de la accesibilidad judicial	81
Plain Language as a Constitutional Guarantee: Artificial Intelligence at the Service of Judicial Accessibility <i>Fernando Luna Salas</i>	

Admisibilidad de las neuroimágenes en el Proceso Civil Colombiano	103
Admissibility of Neuroimages in Colombian Civil Proceedings	
<i>Fredy Hernando Toscano López</i>	
Las obras inconclusas como generadoras de responsabilidad del Estado Colombiano a través de la pérdida de oportunidad	121
Unfinished Works as a Source of Liability for the Colombian State Through Loss of Opportunity	
<i>José Alexander Masco Avendaño</i>	
El quejoso en el derecho disciplinario: Reflexiones sobre su rol como figura periférica entre los sujetos procesales	141
The Complainant in Disciplinary Proceedings: Reflections on Their Role as a Peripheral Figure Among the Parties to the Proceedings	
<i>Uriel Ángel Pérez Márquez</i>	
Consideraciones acerca de la declaración judicial del hijo de crianza: aspectos sustanciales, procesales y probatorios a partir de la Ley 2388 de 2024	163
Considerations Regarding the Judicial Declaration of a Foster Child: Substantive, Procedural, and Evidentiary Aspects Under Law 2388 of 2024	
<i>Cesar Andrés Tirado Pertuz</i>	

ARTÍCULO DE REFLEXIÓN

REPENSAR EL DERECHO: COMPETENCIAS, ENSEÑANZA Y EVALUACIÓN JURÍDICA EN LA ERA DE LA IA

RETHINKING LAW: LEGAL COMPETENCIES, TEACHING AND ASSESSMENT IN THE AGE OF AI

[HTTPS://DOI.ORG/10.32853/01232479.V02.N02728](https://doi.org/10.32853/01232479.v02.n02728)

 Georgina Isabel De León Vargas¹,  Ingrid Montes Alvarino²

Recibido: 06 de junio de 2026 • **Aceptado:** 10 de agosto de 2026 • **Publicado:** 22 de septiembre de 2026

¹ Abogada, de la Corporación Universitaria Rafael Núñez, Magíster en Derecho laboral de la Universidad Autónoma de Guerrero México, investigador ASOCIADO MINCIENCIAS, Docente Asociado, con función de coordinación de investigación del Programa de Derecho campus Cartagena de la Corporación Universitaria Rafael Núñez, líder del Grupo de investigación Derecho Público del programa de Derecho campus Cartagena de la Corporación Universitaria Rafael Núñez. georgina.deleon@campusuninunez.edu.co ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-3277-5930>

² Abogada, Universidad de Cartagena. Especialista en Derecho Contencioso Administrativo, Universidad Externado de Colombia. Magíster en Derecho, Universidad Sergio Arboleda. Conciliadora en Derecho. Ex juez Tribunal Administrativo de Bolívar. Docente tiempo completo del programa de derecho de la Corporación Universitaria Rafael Núñez - campus Cartagena. Adscrita al grupo de investigación derecho público. Docente investigadora Junior Minciencias. Línea de investigación: Derecho Público. Correo institucional: ingrid.montes@campusuninunez.edu.co <https://orcid.org/0000-0001-5942-034X>

Cómo citar este artículo:

De León Vargas, G. I., Montes Alvarino, I. (2026). Repensar el derecho: competencias, enseñanza y evaluación jurídica en la era de la IA. *Revista del Instituto de Derecho Procesal*, 26-2, pp. 17-38. <https://doi.org/10.32853/01232479.v02.n02728>

RESUMEN

Contexto y problema: La incorporación de la inteligencia artificial generativa en la educación superior plantea desafíos para la formación jurídica, particularmente en relación con el desarrollo de competencias profesionales, las metodologías de enseñanza, la evaluación del aprendizaje y la responsabilidad ética. **Objetivo:** Este artículo tuvo como objetivo analizar críticamente los desafíos que la inteligencia artificial plantea a la formación jurídica en Colombia y establecer sus principales implicaciones para las competencias, las metodologías de enseñanza y los sistemas de evaluación de las escuelas de Derecho. **Metodología:** Se desarrolló una investigación sociojurídica de enfoque cualitativo, mediante una revisión documental de carácter analítico-crítico. El corpus documental estuvo integrado por normativa y documentos de política pública colombiana, instrumentos y orientaciones de organismos internacionales, literatura académica especializada y documentos relacionados con experiencias de uso de inteligencia artificial en el ejercicio jurídico. El análisis se organizó alrededor de tres categorías: competencias jurídicas, metodologías de enseñanza y evaluación del aprendizaje, incorporando de manera transversal las dimensiones éticas, tecnológica y de responsabilidad profesional. **Contribución:** Los resultados de la revisión mostraron que la inteligencia artificial no elimina la necesidad de las competencias jurídicas tradicionales, pero modifica las condiciones bajo las cuales estas deben desarrollarse y evaluarse. Asimismo, evidenciaron la necesidad de fortalecer la verificación de información, la alfabetización tecnológica y algorítmica, la protección de datos, la autonomía intelectual y la responsabilidad profesional. **Conclusión:** Como resultado del análisis se propone una integración crítica de la inteligencia artificial en la formación jurídica, articulada con el marco Veritas de verificación, evaluación, atribución y edición, y con una incorporación curricular que combine formación inicial y transversalización.

Palabras clave: alfabetización algorítmica, educación jurídica, ética profesional, evaluación del aprendizaje, inteligencia artificial, alfabetización tecnológica.

ABSTRACT

Context and problem: The incorporation of generative artificial intelligence into higher education poses challenges for legal education, particularly regarding the development of professional competencies, teaching methodologies, learning assessment, and ethical responsibility. **Objective:** This article

aimed to critically analyze the challenges posed by artificial intelligence to legal education in Colombia and to identify its main implications for competencies, teaching methodologies, and assessment systems in law schools. **Methodology:** A qualitative socio-legal study was conducted through an analytical-critical documentary review. The documentary corpus comprised Colombian legislation and public policy documents, instruments and guidelines from international organizations, specialized academic literature, and documents related to experiences involving the use of artificial intelligence in legal practice. The analysis was organized around three categories: legal competencies, teaching methodologies, and learning assessment, with ethical, technological, and professional responsibility dimensions addressed transversally. **Contribution:** The findings showed that artificial intelligence does not eliminate the need for traditional legal competencies but changes the conditions under which they must be developed and assessed. They also evidenced the need to strengthen information verification, technological and algorithmic literacy, data protection, intellectual autonomy, and professional responsibility. **Conclusion:** The analysis proposes a critical integration of artificial intelligence into legal education, articulated with the Veritas framework of verification, evaluation, attribution, and editing, and with a curricular approach combining foundational training and cross-curricular integration.

Keywords: algorithmic literacy, legal education, professional ethics, learning assessment, artificial intelligence, technological literacy.

1. INTRODUCCIÓN

La irrupción de la inteligencia artificial generativa en la educación superior ha modificado las condiciones de producción, acceso, organización y circulación del conocimiento. En la formación jurídica, esta transformación adquiere particular relevancia porque una parte importante de las actividades académicas tradicionalmente asociadas con la búsqueda, organización, síntesis y redacción de información jurídica puede ser asistida, parcialmente automatizada o acelerada mediante sistemas de inteligencia artificial. El problema, por tanto, no se reduce a determinar si los estudiantes pueden utilizar herramientas como ChatGPT, Claude o Gemini, entre otras, para elaborar determinadas actividades académicas, sino que comprende una cuestión de mayor alcance relacionada con las competencias que deben desarrollar los futuros profesionales del Derecho y con las condiciones bajo las cuales las instituciones pueden garantizar que esas competencias sean efectivamente adquiridas.

La inteligencia artificial introduce, de este modo, una tensión entre la disponibilidad inmediata de respuestas y la necesidad de desarrollar procesos cognitivos propios del aprendizaje jurídico. La posibilidad de obtener una respuesta jurídicamente estructurada en pocos segundos no implica que dicha respuesta sea correcta, vigente, o pertinente para el caso concreto o sustentada en fuentes verificables. La facilidad de producción de contenidos puede coexistir, por tanto, con mayores exigencias de comprobación, interpretación y valoración crítica. Esta circunstancia resulta especialmente relevante en una disciplina en la que la identificación de fuentes, la interpretación normativa, la construcción argumentativa y la responsabilidad profesional constituyen elementos centrales del ejercicio jurídico.

El artículo se ocupa, además, de anclar esta discusión en el contexto colombiano. Colombia ha avanzado en los últimos años en la construcción de una política pública de inteligencia artificial cuyo hito más reciente es el documento CONPES 4144 de 2025 que asigna responsabilidades explícitas a la educación superior en materia de talento especializado y apropiación social de estas tecnologías³, en un marco que se apoya también en el Marco ético para la inteligencia artificial en Colombia de 2021⁴ y en la hoja de ruta publicada por el Ministerio de Ciencia, Tecnología e Innovación en 2024⁵. Ese marco se inscribe, además, en el Plan Nacional de Desarrollo 2022-2026⁶, que incorpora explícitamente la adopción de la Recomendación del Consejo de la OCDE sobre Inteligencia Artificial como referente de política pública⁷. Ese marco normativo y de política pública no resuelve por sí solo los dilemas pedagógicos que enfrenta cada facultad de Derecho, pero sí ofrece un piso institucional del que la discusión no puede prescindir. Un análisis reciente de ese mismo documento CONPES, situado específicamente en la Educación Superior colombiana, confirma que la política pública asigna a las universidades un papel activo en la apropiación

³ Consejo Nacional de Política Económica y Social (CONPES) y Departamento Nacional de Planeación (2025). Documento CONPES 4144 de 2025: Política nacional de inteligencia artificial. República de Colombia. <https://colaboracion.dnp.gov.co/CDT/Conpes/Economicos/4144.pdf>

⁴ Departamento Administrativo de la Presidencia de la República (2021). Marco ético para la inteligencia artificial en Colombia (versión final). Gobierno de Colombia.

⁵ Ministerio de Ciencia, Tecnología e Innovación (2024). Hoja de ruta para garantizar la adopción ética y sostenible de la inteligencia artificial en Colombia. MinCiencias.

⁶ Congreso de la República de Colombia. Ley 2294 de 2023, por la cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2022-2026 “Colombia potencia mundial de la vida”. Diario Oficial.

⁷ Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE) (2019). Recomendación del Consejo sobre Inteligencia Artificial.

de estas tecnologías, y no solo un rol pasivo de receptoras de directrices⁸. La reflexión jurídica colombiana sobre esta materia no se limita a su dimensión regulatoria: incluye también una revisión de más largo aliento sobre el tránsito del derecho natural al derecho artificial y su aplicabilidad en la modernidad, que ilumina las bases filosóficas de la discusión que aquí se desarrolla⁹.

Desde esta perspectiva, el problema de investigación se formula en los siguientes términos: ¿en qué medida la incorporación de la inteligencia artificial exige transformar las competencias, las metodologías de enseñanza y los sistemas de evaluación de las escuelas de Derecho en Colombia? De manera complementaria, se examina la pertinencia de incorporar la inteligencia artificial mediante una asignatura o módulo específico, mediante su transversalización en el currículo o mediante una combinación de ambas estrategias.

Se aborda en este artículo a partir de una revisión documental, los desafíos que la inteligencia artificial plantea para la formación jurídica en Colombia y establecer sus implicaciones en tres dimensiones articuladas: las competencias profesionales, las metodologías de enseñanza y los sistemas de evaluación. El análisis incorpora además las dimensiones éticas, tecnológica y de responsabilidad profesional, debido a que el uso de estas herramientas no puede separarse de los deberes asociados al ejercicio de la abogacía.

La literatura y los documentos revisados permiten identificar tres posiciones generales frente a la incorporación de inteligencia artificial en la educación jurídica: la prohibición de su utilización, la adopción tecnológica sin modificaciones sustanciales en las prácticas educativas y una integración crítica que reconoce las posibilidades de la herramienta, pero mantiene la centralidad del razonamiento jurídico, la autonomía intelectual, la verificación de las fuentes y la responsabilidad humana. El análisis desarrollado en este artículo se sitúa en esta tercera perspectiva, no como una afirmación subjetiva, sino como resultado de la comparación de los riesgos y posibilidades identificados en las fuentes examinadas.

El artículo se organiza en cuatro bloques temáticos dentro del apartado de desarrollo. El primero examina la transformación epistemológica asociada con la inteligencia artificial; el segundo analiza las competencias requeridas por el nuevo perfil profesional y sus implicaciones curriculares; el tercero aborda la

⁸ Pérez Lasprilla, M. A. (2026). La inteligencia artificial en la Educación Superior colombiana: referentes, políticas y líneas de acción a partir del CONPES 4144. Integración y Conocimiento, 15.

⁹ De León Vargas, G. I. Del Derecho Natural al Derecho artificial: una reflexión sobre su aplicabilidad en la modernidad. Revista Jurídica, Universidad de Cartagena. <https://revistas.unicartagena.edu.co/index.php/Juridica/article/view/5503>

evaluación, la ética y la autonomía intelectual; y el cuarto estudia el papel del docente y formula una propuesta para las escuelas de Derecho colombianas. Posteriormente se presenta la discusión, las propuestas derivadas del análisis y las conclusiones.

2. METODOLOGÍA

La investigación se desarrolló desde una perspectiva sociojurídica, con enfoque cualitativo y mediante una revisión documental de carácter analítico-crítico. La elección de esta perspectiva responde a la naturaleza del problema estudiado: la incorporación de inteligencia artificial en la formación jurídica no constituye únicamente un problema de interpretación normativa, sino un fenómeno que involucra transformaciones en las prácticas educativas, las competencias profesionales, las relaciones entre docentes y estudiantes, los mecanismos de evaluación y las responsabilidades asociadas al ejercicio del Derecho. En consecuencia, el análisis requiere situar las normas y políticas públicas en relación con las condiciones institucionales y pedagógicas en las que se produce la formación jurídica.

La investigación no incluyó trabajo de campo, encuestas, entrevistas, grupos focales ni otros instrumentos destinados a producir datos primarios. En consecuencia, los resultados no pretenden representar estadísticamente las percepciones de docentes, estudiantes o instituciones de educación superior. El aporte del estudio se ubica en el plano documental, interpretativo y analítico-crítico, mediante la identificación de relaciones, tensiones, riesgos y posibilidades presentes en las fuentes examinadas.

El corpus documental estuvo integrado por cuatro grupos de fuentes. El primero correspondió a la normativa y a los documentos de política pública colombiana relacionados con inteligencia artificial, educación superior, protección de datos y ejercicio profesional, entre ellos el CONPES 4144 de 2025, el CONPES 3995 de 2020, el Marco ético para la inteligencia artificial en Colombia, la Ley 1581 de 2012, la Ley 1123 de 2007 y la Ley 2294 de 2023. El segundo grupo estuvo conformado por documentos y orientaciones de organismos internacionales, particularmente UNESCO y OCDE, relacionados con inteligencia artificial, educación, ética y desarrollo de competencias. El tercero correspondió a literatura académica sobre inteligencia artificial, educación superior, educación jurídica y Legaltech. El cuarto estuvo integrado por decisiones judiciales, documentos profesionales y materiales institucionales utilizados para analizar riesgos derivados del uso de inteligencia artificial en la práctica jurídica.

La selección de las fuentes respondió a criterios de pertinencia temática, relación directa con el problema de investigación, relevancia académica o institucional y utilidad para el análisis de las categorías establecidas. Se priorizaron documentos que permitieran examinar la relación entre inteligencia artificial y formación profesional, así como aquellos que aportaran elementos sobre competencias, metodologías, evaluación, ética, protección de datos y responsabilidad jurídica. Se excluyeron documentos duplicados o aquellos cuya relación con el problema de investigación no permitiera aportar elementos sustantivos al análisis.

El análisis documental se desarrolló mediante lectura analítica, identificación de categorías, comparación de posiciones e interpretación crítica. Las categorías centrales fueron competencias jurídicas, metodologías de enseñanza y evaluación del aprendizaje. Estas categorías se relacionaron transversalmente con alfabetización tecnológica y algorítmica, verificación de información, ética profesional, protección de datos, confidencialidad, autonomía intelectual y responsabilidad humana. La estrategia analítica permitió comparar los planteamientos de las diferentes fuentes y determinar convergencias, tensiones y vacíos relevantes para la formación jurídica.

En términos metodológicos, la revisión no se presenta como una revisión sistemática ni pretende atribuirse procedimientos de búsqueda o selección que no se encuentran documentados en el material analizado. Se trata, específicamente, de una revisión documental analítico-crítica orientada a construir una interpretación sociojurídica del problema y a formular una propuesta de carácter académico para las escuelas de Derecho colombianas.

La propuesta desarrollada en el artículo se construye a partir de la síntesis interpretativa de las categorías examinadas y no se presenta como un modelo validado empíricamente. Su alcance es propositivo: ofrece un marco de referencia que puede ser objeto de posterior validación en investigaciones de campo desarrolladas en programas de Derecho.

3. DESARROLLO

3.1 Un cambio epistemológico: el modelo tradicional de enseñanza jurídica frente a la inteligencia artificial

La inteligencia artificial no puede ser comprendida únicamente como una herramienta tecnológica adicional dentro del repertorio de instrumentos utilizados por los juristas. Su incorporación modifica las relaciones entre información, conocimiento, estudiante, docente y fuente jurídica. En particular, los

sistemas generativos pueden producir textos, síntesis, explicaciones y respuestas estructuradas a partir de instrucciones formuladas por el usuario, lo que reduce significativamente el tiempo requerido para determinadas tareas de búsqueda y elaboración inicial.

En el modelo tradicional de formación jurídica, el aprendizaje se ha apoyado en actividades como la lectura doctrinal, el estudio de normas, el análisis jurisprudencial, la elaboración de argumentos y la discusión académica. Estas actividades no solo permiten acceder a información, sino que constituyen procesos mediante los cuales el estudiante desarrolla capacidades de interpretación, comparación, síntesis y argumentación. La disponibilidad de sistemas de inteligencia artificial introduce una diferencia sustancial: obtener una respuesta se vuelve relativamente sencillo, mientras que determinar su exactitud, vigencia, pertinencia y fundamento continúa requiriendo intervención humana.

La UNESCO ha señalado que la inteligencia artificial introduce una capacidad de automatizar el procesamiento de información y la presentación de resultados a través de prácticamente todas las formas simbólicas del pensamiento humano, lo que puede liberar a las personas de ciertas tareas cognitivas de bajo orden, pero también desplazar procesos de pensamiento que resultaban necesarios para aprender¹⁰, una advertencia que otros documentos de la propia organización han extendido específicamente a la educación superior¹¹. Trasladada a la formación jurídica, esta observación permite matizar el entusiasmo con el que a veces se presenta la inteligencia artificial como una simple ganancia de eficiencia: lo que se gana en velocidad de acceso a la información puede perderse en profundidad del proceso de aprendizaje, si las escuelas de Derecho no rediseñan deliberadamente sus metodologías.

Esta situación permite identificar una tensión epistemológica relevante: la reducción del esfuerzo necesario para acceder a información no equivale necesariamente a una reducción del esfuerzo requerido para comprenderla. En el ámbito jurídico, la diferencia es fundamental. La consulta de una norma, la identificación de una sentencia o la generación de una síntesis no constituyen por sí mismas conocimiento jurídico. El conocimiento jurídico exige establecer la pertinencia de la fuente, comprender su contexto, interpretar su alcance, contrastarla con otras fuentes y utilizarla para construir una respuesta jurídicamente fundada.

¹⁰ UNESCO, Miao, F. y Holmes, W. (2023). Guidance for generative AI in education and research. Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura. <https://www.unesco.org/en/articles/guidance-generative-ai-education-and-research>

¹¹ Sabzalieva, E. y Valentini, A. (2023). ChatGPT and artificial intelligence in higher education: quick start guide. UNESCO International Institute for Higher Education in Latin America and the Caribbean.

La inteligencia artificial puede, por tanto, facilitar determinados procesos sin sustituir las operaciones intelectuales que otorgan sentido jurídico a la información. Esta distinción resulta especialmente importante para la enseñanza, porque una herramienta que produce una respuesta aparentemente completa puede reducir la necesidad inmediata de que el estudiante realice determinadas operaciones cognitivas. Si dichas operaciones dejan de formar parte de las actividades académicas, puede debilitarse la adquisición de las competencias que precisamente se pretende evaluar.

La memorización normativa constituye un ejemplo de esta transformación. El acceso inmediato a normas, jurisprudencia y doctrina disminuye la necesidad de utilizar la memoria como principal mecanismo de recuperación de información. Sin embargo, ello no significa que el conocimiento normativo pierda toda relevancia. El estudiante necesita disponer de estructuras conceptuales que le permitan identificar problemas jurídicos, formular preguntas pertinentes, reconocer fuentes relevantes y comprender las relaciones entre instituciones jurídicas. La transformación no consiste, entonces, en sustituir conocimiento por tecnología, sino en desplazar parte del énfasis desde la recuperación de información hacia su comprensión, valoración y utilización argumentativa.

La clase magistral también enfrenta esta transformación. La exposición docente conserva utilidad para estructurar conceptos, explicar instituciones jurídicas y modelar formas de razonamiento. Sin embargo, cuando la transmisión de información constituye prácticamente la totalidad de la actividad pedagógica, la disponibilidad de sistemas capaces de generar explicaciones alternativas reduce su carácter exclusivo. Esto incrementa la importancia de metodologías que involucren discusión, resolución de problemas, análisis de casos, argumentación y confrontación de fuentes.

Los trabajos escritos realizados fuera del aula presentan un desafío adicional. Un texto jurídicamente estructurado puede ser producido o asistido por sistemas de inteligencia artificial, lo que dificulta determinar, a partir exclusivamente del producto final, qué parte del razonamiento corresponde al estudiante. El problema no consiste en asumir que todo uso de inteligencia artificial implica fraude académico, sino en reconocer que determinados instrumentos de evaluación pueden perder capacidad para demostrar el aprendizaje individual cuando se concentran exclusivamente en el resultado final.

La investigación jurídica presenta una situación semejante. La inteligencia artificial puede facilitar la identificación inicial de temas, la organización de información o la formulación de preguntas, pero la verificación de las fuentes primarias, la identificación de la vigencia normativa, la interpretación jurisprudencial y la construcción de la argumentación continúan requiriendo control

humano. El riesgo aparece cuando la herramienta deja de ser un apoyo para convertirse en sustituto del proceso investigativo.

La cuestión central, por consiguiente, no es impedir toda utilización de inteligencia artificial, sino diseñar actividades educativas en las que el estudiante deba demostrar las operaciones cognitivas que constituyen el aprendizaje jurídico. La disponibilidad de la herramienta hace más necesario, y no menos necesario, diseñar experiencias formativas que permitan observar cómo el estudiante identifica el problema, selecciona las fuentes, formula hipótesis, contrasta información, argumenta y revisa sus conclusiones.

3.2 El nuevo perfil del abogado y la pregunta curricular

Las competencias tradicionales de la formación jurídica como la interpretación normativa, argumentación, razonamiento jurídico, investigación, redacción y comunicación oral, mantienen su relevancia en el contexto de la inteligencia artificial. La transformación consiste en que estas competencias deben articularse con capacidades adicionales relacionadas con el uso crítico de sistemas tecnológicos.

Entre estas capacidades se encuentran la alfabetización digital y algorítmica básica, entendida como la comprensión general de las posibilidades y limitaciones de los sistemas de inteligencia artificial; la capacidad de verificar información mediante fuentes primarias; la identificación de errores y respuestas no sustentadas; la protección de datos personales y la confidencialidad; la formulación adecuada de instrucciones; y la capacidad de mantener la responsabilidad profesional sobre las decisiones adoptadas.

La literatura y los documentos profesionales revisados muestran que la verificación constituye una competencia especialmente relevante. La existencia de sistemas capaces de generar referencias o contenidos jurídicos aparentemente plausibles no garantiza la existencia real de las fuentes citadas ni la correspondencia entre la fuente y la afirmación formulada. Los casos judiciales y profesionales identificados en el corpus documental evidencian que este riesgo puede producir consecuencias jurídicas y disciplinarias cuando los contenidos generados son incorporados a escritos profesionales sin una verificación suficiente.

La literatura sobre el ejercicio profesional del Derecho en jurisdicciones donde el uso de estas herramientas ya es masivo confirma la urgencia de este perfil: se han documentado, en distintos países, casos de abogados sancionados por presentar ante tribunales escritos que contenían citas jurisprudenciales inexistentes, generadas por sistemas de inteligencia artificial y nunca verificadas antes

de su presentación, como el caso *Noland vs. Land of the Free*, y los documentos profesionales citados en el artículo original permiten ilustrar esta problemática desde una perspectiva comparada.¹² La proliferación de este tipo de sanciones que ya no se limita a citas inexistentes, sino que incluye también la atribución incorrecta de contenido a fuentes reales ha llevado a asociaciones de abogados en distintas jurisdicciones a insistir en que ningún grado de verificación tecnológica sustituye el deber de revisión humana antes de la presentación de un escrito¹³. La doctrina especializada en ética legal ha comenzado, en efecto, a sistematizar estos episodios como una categoría propia dentro de los deberes de veracidad procesal, distinta de la mala fe tradicional, precisamente porque el origen del error no está en la intención del abogado sino en la naturaleza probabilística de la herramienta que utilizó¹⁴. Formar ese hábito de verificación no es una tarea que pueda darse por descontada: es, precisamente, una de las competencias que las escuelas de Derecho deben enseñar de manera explícita.

Frente a esta pregunta existen, en principio, tres alternativas: crear una asignatura independiente dedicada a la inteligencia artificial y el Derecho; transversalizar el tema en todas las asignaturas del currículo, de modo que cada profesor incorpore la reflexión sobre estas herramientas dentro de su propia materia; o combinar ambas estrategias. Esta disyuntiva ha sido objeto de análisis específico en la literatura colombiana e internacional sobre la implementación de la inteligencia artificial y el legaltech como asignatura en los programas académicos de Derecho¹⁵.

Desde el punto de vista curricular, la revisión permite identificar tres posibilidades: una asignatura específica sobre inteligencia artificial y Derecho; la transversalización del tema en las diferentes áreas del currículo; o la combinación de ambas estrategias. La primera opción ofrece la ventaja de proporcionar una base conceptual común, pero puede generar aislamiento si el conocimiento adquirido no se aplica posteriormente en las asignaturas jurídicas. La segunda

¹² *Noland v. Land of the Free* (2025) 114 Cal.App.5th 426. Corte de Apelaciones de California. Referencia tomada de University of California, Davis, Mabie Law Library, guía *Generative AI in Legal Education and Practice*.

¹³ New York State Bar Association (2026). *Avoiding Sanctions in the Gen AI Era: Practical Guardrails for Lawyers*. <https://nysba.org/avoiding-sanctions-in-the-gen-ai-era-practical-guardrails-for-lawyers/>

¹⁴ University of California, Berkeley, School of Law (2026). *AI Hallucinations, Candor Obligations, and Pretexting: Legal Ethics Doctrine in the Generative AI Era*.

¹⁵ De León Vargas, G. I., Batista Pájaro, Y. E. y Dunoyer Arroyo, O. L. (2024). Implementación de la inteligencia artificial y Legaltech como asignatura en los programas académicos de derecho, una mirada nacional e internacional. *Revista Cultural Unilibre*, Núm. 2 (2024).

permite relacionar la inteligencia artificial con problemas concretos de Derecho civil, penal, administrativo, laboral, procesal y otras áreas, pero puede generar dispersión si no existe un núcleo común de competencias.

La combinación de ambas estrategias presenta mayores posibilidades de articulación curricular. Un módulo o espacio introductorio permitiría establecer conceptos comunes sobre inteligencia artificial, ética, protección de datos, verificación y responsabilidad, mientras que la transversalización permitiría aplicar estas competencias en problemas propios de cada área jurídica. Esta alternativa no se presenta como una conclusión empíricamente validada, sino como una inferencia derivada de la comparación de las ventajas y limitaciones identificadas en las fuentes y en el análisis desarrollado.

La literatura colombiana que aborda la implementación de inteligencia artificial y Legaltech como asignatura en programas de Derecho constituye un antecedente directamente relacionado con esta discusión. De León, Batista y Dunoyer (2024) analizan precisamente la posibilidad de incorporar estos contenidos en los programas académicos de Derecho desde una perspectiva nacional e internacional. Esta fuente permite respaldar la pertinencia de mantener abierta la discusión curricular y de evitar que la formación en inteligencia artificial quede reducida a iniciativas aisladas.

3.3 Evaluación, ética y autonomía intelectual del estudiante

La evaluación constituye una de las dimensiones en las que la inteligencia artificial genera mayores tensiones para la formación jurídica. Cuando la evaluación se concentra exclusivamente en el producto final, resulta más difícil determinar qué competencias fueron efectivamente desarrolladas por el estudiante y cuáles pudieron haber sido asistidas o producidas mediante herramientas externas.

Esta situación no implica que los trabajos escritos, ensayos, investigaciones o trabajos de grado deban desaparecer. El problema reside en utilizarlos como único mecanismo de comprobación del aprendizaje. En un contexto en el que la generación de textos puede ser asistida tecnológicamente, adquieren mayor importancia los mecanismos que permiten observar el proceso de construcción del conocimiento.

La defensa oral constituye uno de estos mecanismos, porque permite al estudiante explicar las razones que sustentan sus decisiones argumentativas y responder a preguntas no previstas en el texto inicialmente elaborado. La trazabilidad del proceso investigativo, mediante bitácoras o registros de

búsqueda, también puede aportar evidencia sobre las fuentes utilizadas y las etapas de construcción del producto académico. Los estudios de caso desarrollados bajo supervisión y los ejercicios presenciales pueden complementar estos mecanismos, especialmente cuando se pretende valorar el razonamiento jurídico en tiempo real.

También resulta pertinente evaluar el uso crítico de la propia inteligencia artificial. En lugar de limitar la evaluación a determinar si el estudiante utilizó o no una herramienta, pueden diseñarse actividades en las que deba identificar errores, verificar afirmaciones, contrastar referencias y justificar por qué acepta o rechaza una respuesta generada por inteligencia artificial. De esta forma, la tecnología deja de ser exclusivamente un instrumento de producción y se convierte en objeto de análisis jurídico y epistemológico.

Esta perspectiva se relaciona directamente con el marco Veritas desarrollado por Lluís Codina¹⁶, cuyo procedimiento propone cuatro operaciones: verificación, evaluación, atribución y edición. El marco establece que los contenidos producidos mediante inteligencia artificial deben ser sometidos a control humano antes de incorporarse a un trabajo académico, y que la responsabilidad por el contenido corresponde a la persona autora.

La aplicación de este marco al contexto de la educación jurídica permite trasladar el énfasis desde la simple detección del uso de inteligencia artificial hacia la formación de competencias para utilizarla de manera crítica. La verificación exige comprobar la información frente a fuentes confiables; la evaluación requiere valorar su pertinencia y calidad; la atribución obliga a identificar adecuadamente las fuentes que sustentan las afirmaciones; y la edición implica que el resultado sea sometido a elaboración y control intelectual por parte del estudiante.

En Colombia, el tratamiento de datos personales está regulado por la Ley 1581 de 2012¹⁷, cuyo cumplimiento resulta directamente relevante cuando un abogado o un estudiante en práctica introduce información de un caso real incluyendo datos de clientes en una herramienta de inteligencia artificial cuyo funcionamiento interno y cuyas condiciones de tratamiento de datos no siempre son transparentes. A ello se suma el deber de confidencialidad profesional, expresamente contemplado como uno de los pilares del ejercicio de la abogacía

¹⁶ Codina, Lluís (2025). Uso ético y eficiente de la inteligencia artificial en trabajos académicos: Veritas e interacción crítica escalonada. *BiD*, 55. <https://doi.org/10.1344/BID2025.55.01>

¹⁷ Congreso de la República de Colombia. Ley 1581 de 2012, por la cual se dictan disposiciones generales para la protección de datos personales. Diario Oficial No. 48.587.

en el Código Disciplinario del Abogado, Ley 1123 de 2007¹⁸, que no distingue, por supuesto, entre los medios tecnológicos empleados para vulnerar ese deber.

A estos riesgos normativos se suma un riesgo epistemológico específico: el fenómeno de las llamadas alucinaciones, es decir, la generación de información con apariencia de exactitud pero sin respaldo real, que en el ámbito jurídico puede traducirse en citas de sentencias inexistentes, en la atribución incorrecta de una tesis jurisprudencial a una sentencia real que no la contiene, o en referencias normativas desactualizadas presentadas como vigentes. La experiencia documentada en distintas jurisdicciones muestra que este riesgo no es hipotético ni marginal: los casos de sanciones a abogados por presentar ante tribunales escritos con citas fabricadas se han multiplicado desde la masificación de estas herramientas, e incluyen episodios en los que no solo quien redactó el escrito, sino también los abogados que lo revisaron y firmaron, fueron objeto de sanción, bajo el entendido de que la responsabilidad profesional frente a un escrito no se delega en la tecnología empleada para producirlo¹⁹. Formar abogados capaces de anticipar y evitar este tipo de episodios es, en consecuencia, un objetivo ético y no solamente técnico de la formación jurídica contemporánea.

Cabe preguntarse si el uso extendido de inteligencia artificial puede producir, en los estudiantes de Derecho, una forma de dependencia cognitiva: la pérdida progresiva de la capacidad o de la disposición para razonar sin el auxilio inmediato de estas herramientas. Este artículo no afirma que esa dependencia sea una consecuencia necesaria o inevitable del uso de inteligencia artificial; lo razonable es sostener que se trata de un riesgo condicionado, cuya probabilidad depende en gran medida del diseño pedagógico con el que cada escuela de Derecho gestione la incorporación de estas herramientas.

Ese riesgo parece mayor cuando el uso de la inteligencia artificial se produce de manera no supervisada, sin ninguna reflexión explícita sobre sus límites, y cuando los sistemas de evaluación no exigen en ningún momento que el estudiante demuestre un razonamiento independiente de la herramienta. Por el contrario, el riesgo puede mitigarse mediante estrategias pedagógicas concretas: ejercicios que exijan al estudiante producir primero un análisis propio antes de contrastarlo con una respuesta generada por inteligencia artificial; actividades de “auditoría” en las que el estudiante deba identificar errores, sesgos o afirmaciones no verificadas en un texto producido por estas herramientas; y una cultura

¹⁸ Congreso de la República de Colombia. Ley 1123 de 2007, por la cual se establece el Código Disciplinario del Abogado. Diario Oficial No. 46.519.

¹⁹ Roberts, O., citado en Law Schools Must Move Faster on Teaching AI in Legal Practice (2026). Bloomberg Law News. <https://news.bloomberglaw.com/legal-exchange-insights-and-commentary/law-schools-must-move-faster-on-teaching-ai-in-legal-practice>

de aula en la que el uso de inteligencia artificial se discuta abiertamente, en lugar de tratarse como un secreto que el estudiante debe ocultar. La autonomía intelectual no se protege prohibiendo la herramienta, sino enseñando a usarla sin renunciar al propio criterio.

3.4 El papel del docente y una propuesta para las escuelas de Derecho colombianas

La transformación que atraviesa la enseñanza jurídica no implica que el profesor de Derecho vaya a ser reemplazado por sistemas de inteligencia artificial; implica, más bien, una redefinición de su función central. En un modelo en el que la transmisión pura de información pierde parte de su justificación porque esa información está disponible de manera casi inmediata a través de otros medios, el valor distintivo del docente se desplaza hacia funciones que ninguna herramienta puede cumplir por sí sola: el diseño intencional de experiencias de aprendizaje que exijan razonamiento activo; la orientación individualizada del proceso formativo; la evaluación cualificada del razonamiento jurídico, que exige un juicio experto no automatizable; la formación ética, que descansa en buena medida en el ejemplo y en el acompañamiento personal; la revisión crítica de los resultados que arrojan estas herramientas; y la mediación entre la tecnología y el conocimiento jurídico sustantivo, ayudando al estudiante a situar lo que la máquina produce dentro de un marco de comprensión más amplio.

Esta transformación también exige fortalecer las competencias digitales y algorítmicas del profesorado. No se trata de convertir al docente de Derecho en especialista informático, sino de proporcionarle conocimientos suficientes para comprender las posibilidades y limitaciones de las herramientas utilizadas en el aula, diseñar actividades pertinentes y evaluar críticamente sus resultados.

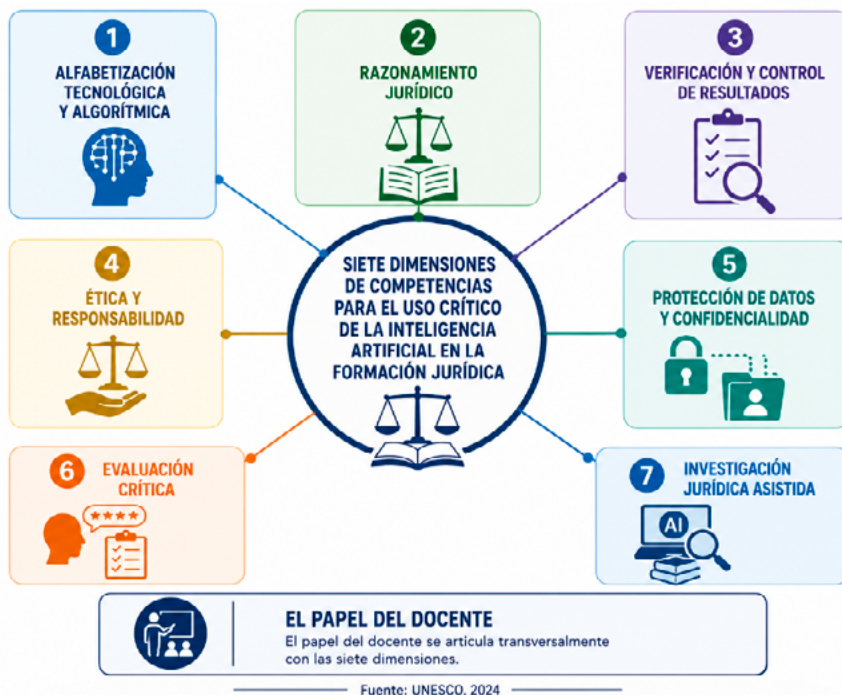
La UNESCO²⁰ ha desarrollado marcos de competencias en inteligencia artificial que pueden servir como referente general para la formación de estudiantes. Sin embargo, la revisión realizada muestra la necesidad de contextualizar dichas competencias dentro de las particularidades de la formación jurídica, especialmente en aspectos como razonamiento jurídico, verificación jurisprudencial, ética profesional, confidencialidad, protección de datos y responsabilidad por las decisiones. Se propone un modelo de alfabetización jurídico-algorítmica, concebido como una construcción propia orientada a ofrecer a las facultades de Derecho colombianas, articulado con el marco Veritas de Codina. La propuesta no pretende presentarse como un modelo

²⁰ Miao, F. y Shiohira, K. (2024). AI competency framework for students. UNESCO.

empíricamente validado, sino como una construcción analítica derivada de las categorías examinadas en la revisión documental.

El modelo propuesto comprende siete dimensiones, que se describen a continuación junto con una estrategia pedagógica y un mecanismo de evaluación asociados a cada una.

Figura 1. Dimensiones de competencias para el uso de la IA en educación



La primera dimensión corresponde a la alfabetización tecnológica y algorítmica. Comprende conocimientos básicos sobre el funcionamiento de los sistemas de inteligencia artificial, sus posibilidades, limitaciones, riesgos y condiciones de uso. Su desarrollo puede apoyarse en actividades introductorias orientadas a comprender la diferencia entre generación de contenido, recuperación de información y verificación de fuentes.

La segunda dimensión corresponde al razonamiento jurídico. El uso de inteligencia artificial debe estar subordinado a la capacidad del estudiante para identificar problemas jurídicos, interpretar normas, construir argumentos y justificar decisiones. Las actividades pedagógicas pueden exigir que el estudiante formule inicialmente su propio razonamiento y utilice posteriormente la herramienta como elemento de contraste.

La tercera dimensión corresponde a la verificación y control de resultados. Esta competencia exige contrastar las respuestas producidas por inteligencia artificial con fuentes primarias, verificar la existencia y vigencia de las referencias y determinar si el contenido generado responde efectivamente al problema planteado. Esta dimensión se relaciona directamente con el componente de verificación del marco Veritas.

La cuarta dimensión corresponde a ética y responsabilidad. La formación debe abordar los deberes profesionales que permanecen vigentes independientemente de la herramienta tecnológica utilizada. El estudiante debe comprender que la utilización de inteligencia artificial no transfiere a la herramienta la responsabilidad por el contenido final de un escrito, concepto, investigación o decisión.

La quinta dimensión corresponde a protección de datos y confidencialidad. Esta dimensión adquiere especial importancia en los consultorios jurídicos y en las actividades de práctica profesional. La formación debe incluir situaciones que permitan identificar información sensible, valorar los riesgos de introducirla en herramientas externas y aplicar criterios de protección de datos y confidencialidad.

La sexta dimensión corresponde a evaluación crítica. El estudiante debe desarrollar la capacidad de valorar la pertinencia, calidad, consistencia y limitaciones de una respuesta generada por inteligencia artificial. Las actividades de evaluación pueden incluir ejercicios de identificación de errores, contraste de fuentes, análisis de sesgos y justificación de decisiones frente a respuestas producidas por estas herramientas.

La séptima dimensión corresponde a investigación jurídica asistida. La inteligencia artificial puede utilizarse como apoyo para formular preguntas, organizar información o identificar líneas iniciales de búsqueda, siempre que el estudiante realice la verificación correspondiente y mantenga la responsabilidad sobre la selección de fuentes y la construcción de la argumentación. La aplicación de Veritas permite estructurar este proceso mediante verificación, evaluación, atribución y edición, evitando que la herramienta se convierta en sustituto del investigador.

El papel docente se articula transversalmente con estas siete dimensiones. El profesor no se limita a enseñar el funcionamiento de una herramienta, sino que diseña situaciones en las que el estudiante debe demostrar competencias jurídicas y, simultáneamente, aprender a utilizar críticamente los sistemas tecnológicos. De esta manera, la formación docente y la formación estudiantil constituyen dimensiones interdependientes del proceso de transformación curricular.

4. DISCUSIÓN

El análisis documental permite identificar tres posiciones frente a la incorporación de inteligencia artificial en la educación jurídica: prohibición, adopción acrítica e integración crítica. Estas posiciones no deben entenderse como categorías absolutas, sino como tendencias que permiten ordenar las respuestas institucionales y pedagógicas identificadas en la literatura y en los documentos examinados.

La prohibición presenta como principal ventaja la preservación temporal de determinados mecanismos tradicionales de evaluación. Sin embargo, su alcance es limitado cuando la utilización de inteligencia artificial puede producirse fuera de los espacios directamente controlados por la institución. Además, una estrategia exclusivamente prohibitiva no desarrolla las competencias que los futuros profesionales necesitarán para utilizar estas herramientas de manera responsable en el ejercicio jurídico.

La adopción acrítica presenta el problema contrario. La incorporación de inteligencia artificial sin modificar competencias, metodologías ni evaluación puede facilitar determinadas actividades, pero no garantiza el desarrollo de las capacidades necesarias para verificar y controlar los resultados producidos. La eficiencia tecnológica no constituye por sí misma una evidencia de aprendizaje ni de competencia profesional.

La integración crítica permite articular las posibilidades de la inteligencia artificial con la preservación del razonamiento jurídico y la responsabilidad profesional. Esta perspectiva no implica aceptar cualquier uso de la tecnología, sino establecer condiciones pedagógicas, éticas y jurídicas para su utilización. El marco Veritas resulta pertinente en esta discusión porque incorpora mecanismos concretos de verificación, evaluación, atribución y edición que permiten trasladar el principio de pensamiento crítico a procedimientos observables.

La comparación de estas posiciones también permite identificar una transformación relevante en la evaluación jurídica. Si el producto final puede ser producido o asistido por una herramienta, aumenta la importancia de evaluar el proceso mediante el cual el estudiante construyó la respuesta. La defensa oral, la trazabilidad de fuentes, los ejercicios presenciales y las actividades de verificación no deben reemplazar completamente los trabajos escritos, pero sí complementarlos para obtener una evidencia más completa del aprendizaje.

Desde una perspectiva sociojurídica, esta transformación no se limita a un cambio técnico en las aulas. Las escuelas de Derecho forman profesionales que posteriormente participarán en instituciones judiciales, administrativas, empresariales, académicas y sociales. Por ello, las competencias adquiridas durante la

formación condicionan la manera en que los futuros abogados utilizarán estas tecnologías y asumirán responsabilidad por sus resultados.

En Colombia, esta discusión adquiere relevancia adicional debido al desarrollo de políticas públicas específicas sobre inteligencia artificial y al marco normativo relacionado con protección de datos y ejercicio profesional. La educación jurídica se encuentra, por tanto, ante la necesidad de articular tres dimensiones: conocimiento jurídico tradicional, competencia tecnológica y responsabilidad ética.

5. CONCLUSIONES

La revisión documental analítico-crítica desarrollada permite establecer que la inteligencia artificial no elimina la necesidad de la formación jurídica tradicional, pero sí modifica las condiciones en las cuales deben desarrollarse y evaluarse las competencias profesionales. Las capacidades de interpretación, argumentación, investigación y comunicación jurídica mantienen su relevancia, pero deben articularse con competencias de alfabetización tecnológica y algorítmica, verificación de información, protección de datos, ética profesional y control crítico de los resultados producidos por sistemas de inteligencia artificial.

La principal transformación identificada corresponde a la relación entre producción de información y aprendizaje jurídico. La disponibilidad inmediata de respuestas no equivale a conocimiento jurídico, porque la comprensión del Derecho continúa requiriendo interpretación, contextualización, contraste de fuentes y argumentación. En consecuencia, las metodologías de enseñanza deben crear condiciones para que el estudiante continúe desarrollando estos procesos aun cuando utilice herramientas capaces de automatizar determinadas tareas.

La evaluación constituye una de las dimensiones que requiere mayor revisión. La concentración exclusiva en el producto final resulta menos adecuada cuando ese producto puede ser generado o asistido tecnológicamente. La incorporación de defensas orales, estudios de caso, ejercicios presenciales, trazabilidad del proceso y actividades de verificación puede proporcionar evidencia adicional sobre el razonamiento y las competencias efectivamente desarrolladas por el estudiante.

La revisión también permite establecer que la incorporación de inteligencia artificial no puede desvincularse de la ética profesional. La tecnología no desplaza los deberes del abogado ni transfiere a los sistemas utilizados la responsabilidad por las decisiones profesionales. En el contexto colombiano, la protección de datos personales y los deberes profesionales establecidos en la legislación

vigente constituyen referentes indispensables para la formación de estudiantes que utilizarán estas herramientas en contextos académicos y profesionales.

El análisis del papel docente muestra que la transformación no supone la desaparición de la función del profesor de Derecho. Por el contrario, incrementa la importancia de funciones relacionadas con el diseño pedagógico, la orientación del razonamiento, la evaluación, la retroalimentación y la formación ética. Para cumplir estas funciones, el profesorado requiere desarrollar competencias suficientes para comprender críticamente las herramientas que se incorporan al proceso educativo.

Como resultado de la integración de las categorías analizadas, el artículo propone un marco de alfabetización jurídico-algorítmica compuesto por siete dimensiones: alfabetización tecnológica y algorítmica; razonamiento jurídico; verificación y control de resultados; ética y responsabilidad; protección de datos y confidencialidad; evaluación crítica; e investigación jurídica asistida. Estas dimensiones se articulan con el marco Veritas de verificación, evaluación, atribución y edición, que proporciona un procedimiento concreto para someter los contenidos generados mediante inteligencia artificial a control humano antes de su utilización en trabajos académicos.

La propuesta curricular derivada del análisis favorece una estrategia combinada: formación inicial común y transversalización de las competencias en las diferentes áreas del Derecho. Esta alternativa permite evitar tanto el aislamiento de la inteligencia artificial en una asignatura independiente como su tratamiento fragmentario y desigual entre las distintas asignaturas del currículo.

Finalmente, los resultados de esta revisión deben interpretarse dentro de sus límites metodológicos. Al tratarse de una investigación documental analítico-crítica, el estudio no permite establecer estadísticamente el grado de incorporación de inteligencia artificial en las escuelas de Derecho colombianas ni medir las percepciones de sus actores. Las propuestas formuladas requieren, por tanto, estudios empíricos posteriores que permitan evaluar su pertinencia y efectividad en contextos institucionales concretos. Esta limitación no reduce el alcance de la revisión, pero delimita adecuadamente las conclusiones que pueden derivarse de ella.

En este marco, el desafío para las escuelas de Derecho no consiste exclusivamente en decidir si permiten o restringen el uso de inteligencia artificial. El desafío consiste en definir las competencias que deben caracterizar al profesional del Derecho en un entorno tecnológico en el que determinadas tareas de búsqueda, organización y generación de información pueden automatizarse parcialmente, mientras que la interpretación jurídica, la valoración crítica, la decisión profesional y la responsabilidad ética continúan requiriendo intervención humana.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Codina, Lluís (2025). Uso ético y eficiente de la inteligencia artificial en trabajos académicos: Veritas e interacción crítica escalonada. *BiD*, 55. <https://doi.org/10.1344/BID2025.55.01>
- Congreso de la República de Colombia. Ley 1123 de 2007, por la cual se establece el Código Disciplinario del Abogado. Diario Oficial No. 46.519.
- Congreso de la República de Colombia. Ley 1581 de 2012, por la cual se dictan disposiciones generales para la protección de datos personales. Diario Oficial No. 48.587.
- Congreso de la República de Colombia. Ley 2294 de 2023, por la cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2022-2026 “Colombia potencia mundial de la vida”. Diario Oficial.
- Consejo Nacional de Política Económica y Social (CONPES) y Departamento Nacional de Planeación (2020). Documento CONPES 3995 de 2020: Política Nacional de Confianza y Seguridad Digital. República de Colombia.
- Consejo Nacional de Política Económica y Social (CONPES) y Departamento Nacional de Planeación (2025). Documento CONPES 4144 de 2025: Política nacional de inteligencia artificial. República de Colombia. <https://colaboracion.dnp.gov.co/CDT/Conpes/Económicos/4144.pdf>
- De León Vargas, G. I. Del Derecho Natural al Derecho artificial: una reflexión sobre su aplicabilidad en la modernidad. *Revista Jurídica*, Universidad de Cartagena. <https://revistas.unicartagena.edu.co/index.php/Juridica/article/view/5503>
- De León Vargas, G. I., Batista Pájaro, Y. E. y Dunoyer Arroyo, O. L. (2024). Implementación de la inteligencia artificial y Legaltech como asignatura en los programas académicos de derecho, una mirada nacional e internacional. *Revista Cultural Unilibre*, Núm. 2 (2024). http://revistas.unilibre.edu.co/index.php/revista_cultural/article/view/12563
- Departamento Administrativo de la Presidencia de la República (2021). Marco ético para la inteligencia artificial en Colombia (versión final). Gobierno de Colombia.
- López Oliva, J., Alarcón Peña, A., & Luna Salas, F. (2025). The research process in the area of law: Analysis of the methodological design intended for the researcher of legal sciences. *Revista Jurídica Mario Alario D’Filippo*, 17(35), 85–103. <https://doi.org/10.32997/2256-2796-vol.17-num.35-2025-5241>
- Ministerio de Ciencia, Tecnología e Innovación (2024). Hoja de ruta para garantizar la adopción ética y sostenible de la inteligencia artificial en Colombia. MinCiencias.

- New York State Bar Association (2026). Avoiding Sanctions in the Gen AI Era: Practical Guardrails for Lawyers. <https://nysba.org/avoiding-sanctions-in-the-gen-ai-era-practical-guardrails-for-lawyers/>
- Noland v. Land of the Free (2025) 114 Cal.App.5th 426.
- Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE) (2019). Recomendación del Consejo sobre Inteligencia Artificial.
- Pérez Lasprilla, M. A. (2026). La inteligencia artificial en la Educación Superior colombiana: referentes, políticas y líneas de acción a partir del CONPES 4144. Integración y Conocimiento, 15.
- Roberts, O., citado en Law Schools Must Move Faster on Teaching AI in Legal Practice (2026). Bloomberg Law News.
- Sabzalieva, E. y Valentini, A. (2023). ChatGPT and artificial intelligence in higher education: quick start guide. UNESCO International Institute for Higher Education in Latin America and the Caribbean.
- UNESCO (2021). Recommendation on the Ethics of Artificial Intelligence. Conferencia General de la UNESCO, 41ª reunión.
- UNESCO, Miao, F. y Holmes, W. (2023). Guidance for generative AI in education and research. Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura.
- Miao, F. y Shiohira, K. (2024). AI competency framework for students. UNESCO.
- University of California, Berkeley, School of Law (2026). AI Hallucinations, Candor Obligations, and Pretexting: Legal Ethics Doctrine in the Generative AI Era.
- University of California, Davis, Mabie Law Library. Generative AI in Legal Education and Practice (guía de biblioteca jurídica).

ARTÍCULO DE REFLEXIÓN

LOS JUICIOS ORALES Y FALACIAS DE LA VALORACIÓN DE LAS PRUEBAS EN EL CÓDIGO NACIONAL DE PROCEDIMIENTOS CIVILES Y FAMILIARES (CNPCF)

ORAL TRIALS AND FALLACIES IN THE ASSESSMENT OF EVIDENCE IN THE NATIONAL CODE OF CIVIL AND FAMILY PROCEDURES (CNPCF)

[HTTPS://DOI.ORG/10.32853/01232479.V02.N02729](https://doi.org/10.32853/01232479.v02.n02729)

 Alfonso Jaime Martínez Lazcano¹

Recibido: 02 de junio de 2026 • **Aceptado:** 08 de agosto de 2026 • **Publicado:** 22 de septiembre de 2026

¹ Investigador Nacional del Sistema Nacional de Investigadores Conacyt Nivel I, Doctor en Derecho Público, profesor e investigador del Posgrado de la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional Autónoma de México. Director del Posdoctorado en Derechos Humanos y Derecho Convencional. Presidente del Colegio de Abogados Procesalistas Latinoamericanos. Presidente Emérito del Colegio de Doctores de las Ciencias Jurídicas de Iberoamérica. Vicepresidente de la Asociación Mundial de Justicia Constitucional. Director de la Revista Primera Instancia. Contacto: alfonso.martinezl@derecho.unam.mx ORCID <https://orcid.org/0000-0003-0367-4716>

Cómo citar este artículo:

Martínez Lazcano, A. J., (2026). Los juicios orales y falacias de la valoración de las pruebas en el código nacional de procedimientos civiles y familiares (CNPCF). *Revista del Instituto de Derecho Procesal*, 26-2, pp. 39-58. <https://doi.org/10.32853/01232479.v02.n02729>

RESUMEN

La implementación de la oralidad en el Código Nacional de Procedimientos Civiles y Familiares (CNPCF) revela una fragilidad epistemológica al sobrevalorar la inmediación, bajo la creencia errónea de que el juez puede detectar la veracidad del testimonio mediante gestos o lenguaje corporal. La psicología del testimonio demuestra que esta práctica introduce sesgos y prejuicios, más que asegurar transparencia. Paralelamente, las “máximas de la experiencia” suelen operar como recursos retóricos que encubren heurísticos cognitivos, representatividad, accesibilidad, anclaje y confirmación, reproduciendo estereotipos sociales y de género que degradan la sana crítica a motivaciones ficticias. El artículo cuestiona además la falsa científicidad del derecho y la ilusión de neutralidad judicial, mostrando que el juzgador es un operador social atravesado por valores y subjetividades. Para superar la “cajanegriación” de las sentencias, se propone una racionalidad práctica sustentada en la completitud de la motivación y en el *test* de validez empírica de las máximas, garantizando decisiones controlables y democráticas.

Palabras clave: Inmediación, sesgos cognitivos, libertad reglada, máximas de experiencia, oralidad.

ABSTRACT

The implementation of oral proceedings in Mexico's *Código Nacional de Procedimientos Civiles y Familiares* (CNPCF) reveals a significant epistemological fragility. The overvaluation of immediacy rests on the mistaken belief that judges can discern truthfulness through gestures or body language. Testimonial psychology demonstrates that such practices introduce cognitive biases and prejudices rather than ensuring transparency. Likewise, the so-called “maxims of experience” often operate as rhetorical devices that conceal heuristics such as representativeness, availability, anchoring, and confirmation, thereby reproducing social and gender stereotypes that undermine rational evaluation. This article critically deconstructs the false scientism of law and the illusion of judicial neutrality, showing that judges are social actors shaped by values and subjectivities. To overcome the “black-boxing” of judicial reasoning, it proposes a practical rationality based on the completeness of motivation and the empirical validity test of maxims, ensuring decisions that are controllable, verifiable, and democratically legitimate.

Keyword: CNPCF, cognitive biases, judicial neutrality, maxims of experience, oral proceedings, rationality in evidence evaluation, testimonial psychology.

INTRODUCCIÓN

La promulgación y entrada en vigor del Código Nacional de Procedimientos Civiles y Familiares (CNPCF) en México representa, sin lugar a duda, una de las transformaciones procesales más ambiciosas de la historia jurídica reciente del país. Al establecer una regulación procesal civil y familiar unificada que pondera “en todo tiempo la solución de la controversia sobre los formalismos procesales”², el nuevo ordenamiento pretende transitar definitivamente de un modelo preponderantemente escrito, caracterizado por la rigidez y lentitud, hacia un sistema basado de forma preferente en la oralidad, la inmediación y la celeridad.

Detrás de la retórica oficial que celebra los juicios orales como la panacea de la transparencia y la tutela judicial efectiva, se oculta una profunda vulnerabilidad epistemológica. La transición hacia las salas de audiencia oral suele ir acompañada de lo que la doctrina crítica denomina el fetiche de la inmediación física. Se asume erróneamente que la presencia del juzgador en el desahogo de las pruebas personales le otorga un “ojo clínico” capaz de discernir la verdad de la mentira simplemente observando el lenguaje no verbal de los comparecientes. Frente a este optimismo infundado, la ciencia cognitiva y la psicología del testimonio han demostrado que la creencia de que se puede detectar el engaño mediante indicadores corporales o gestuales es una “pseudociencia que se halla detrás de quienes todavía lo defienden”³, resultando la inmediación física no solo prescindible para evaluar el contenido de una declaración, sino incluso “altamente perturbadora” debido a la cantidad de prejuicios que puede inyectar en el razonamiento del juzgador.⁴

Esta desarticulación metodológica se agrava al analizar el uso de las llamadas máximas de la experiencia bajo el manto de la “sana crítica”. Aunque concebidas teóricamente como “normas de conocimiento general, que surgen de lo ocurrido habitualmente en múltiples casos”⁵, en la praxis de los tribunales mexicanos estos conceptos suelen ser degradados a meros tópicos o lugares comunes argumentativos. El análisis del *corpus* jurisprudencial de los tribunales federales revela que las resoluciones operan frecuentemente bajo la lógica de la

² CÁMARA DE DIPUTADOS DEL H. CONGRESO DE LA UNIÓN, “Código Nacional de Procedimientos Civiles y Familiares”, Secretaría de Servicios Parlamentarios, 2024, Ciudad de México, Art. 3.

³ NIEVA-FENOLL, Jordi, “Los sesgos cognitivos y la prueba: huyendo de la intuición del juez”, Universitat de Barcelona, 2025, Barcelona, p. 385.

⁴ Ibidem, p. 388.

⁵ GUZMÁN RUÍZ, Héctor Manuel, “Las máximas de la experiencia en la jurisprudencia mexicana”, Universidad de La Sabana, 2019, Chía, p. 378.

“caja negrización”, un fenómeno donde “el proceso intelectual del juzgador [...] sigue en la penumbra” y la jurisprudencia se reduce a “un catálogo de opciones que se entrega al juzgador para que elija la que más se ajuste a las necesidades” de redacción.⁶ En este escenario, la “experiencia” deja de ser un parámetro de razonabilidad objetiva y se convierte en una licencia retórica que encubre la aplicación inconsciente de heurísticos y sesgos cognitivos (como la representatividad, el anclaje, la confirmación y la afección), permitiendo que estereotipos y prejuicios de género o clase sustituyan al verdadero análisis probatorio.⁷

Por consiguiente, el objetivo central de este artículo es deconstruir de manera crítica las falacias de la valoración probatoria que subyacen a la oralidad en el marco del CNPCF. Se sostiene como hipótesis que, a falta de una guía metodológica estructurada y científica en el nuevo código, la inmediación y las máximas de la experiencia en los juicios orales familiares y civiles funcionan de forma preponderante como recursos retóricos destinados a legitimar decisiones previamente adoptadas por intuición subjetiva. Con este propósito, la presente investigación abordará en primer término los límites de la inmediación judicial a la luz de la psicología del testimonio; en segundo lugar, analizará cómo los sesgos cognitivos e intuitivos se camuflan bajo el ropaje de las máximas de la experiencia en la sana crítica; en tercer lugar, deconstruirá la falsa científicidad del derecho y la ilusión de la neutralidad de los operadores jurídicos; y, finalmente, propondrá mecanismos de control argumentativo indispensables para transitar de una “jurisprudencia de razón intelectual” a una auténtica racionalidad práctica en la valoración probatoria oral en México.

1. EL MITO DE LA INMEDIACIÓN Y LA PSICOLOGÍA DEL TESTIMONIO

La retórica que acompaña a la oralidad procesal civil y familiar suele ensalzar la inmediación física como el mecanismo ideal para garantizar que la valoración de las pruebas sea directa, transparente e incorruptible. Se asume con ligereza que el contacto visual y presencial del juzgador con los testigos e involucrados purifica el proceso cognoscitivo. Desde una perspectiva epistemológicamente rigurosa, esta confianza descansa en premisas insostenibles. En el origen, la fe en la inmediación se sustenta en la suposición de que “el

⁶ Ibidem, pp. 381-382

⁷ JEZZINI MARTÍNEZ, Manuel Ali y GUILLÉN GAYTÁN, Amalia, “Las máximas de experiencia en el proceso penal mexicano: un análisis desde la teoría de la prueba”, FACDYC-UANL, 2024, Monterrey, p. 159.

juez, escuchando y observando al testigo (por así decirlo: mirándolo a los ojos) sea capaz de establecer si éste dice o no la verdad”.⁸ No obstante, la psicología científica contemporánea desmiente esta mirada idílica, catalogándola como “una idea ingenuamente intuitiva, y básicamente irracional, de la evaluación del testimonio”.⁹

En realidad, la intermediación no solo es prescindible para una evaluación analítica y científica de la declaración, sino que con frecuencia actúa en sentido adverso. Al observar físicamente el lenguaje corporal de un deponente, el juez se expone a una sobrecarga de estímulos no verbales desprovistos de correlación empírica con la veracidad. El juzgador, lejos de operar como un procesador neutral, es vulnerable a sesgos cognitivos alimentados por estereotipos de clase, género o apariencia. Por este motivo, se ha alertado que la intermediación física “puede llegar hasta a ser perturbadora si se piensa en la cantidad de prejuicios de los que puede ser víctima el juez cuando observa hablar a una persona”.¹⁰ La gesticulación, la sudoración de las manos, el desvío de la mirada o la vacilación al hablar, comportamientos tradicionalmente interpretados por la intuición judicial como indicios de falsedad, carecen de sustento científico para fundamentar un juicio de veracidad, pues son respuestas fisiológicas naturales ante situaciones de estrés.¹¹

La psicología del testimonio demuestra que la prueba testifical no debe ser evaluada bajo la dicotomía simplista de si el testigo dice la verdad o miente de forma voluntaria. El testimonio es un proceso cognitivo complejo estructurado en cuatro fases críticas: la percepción, el recuerdo, la reproducción y la recepción. El error puede irrumpir de forma inconsciente en cualquiera de estos niveles. Por ejemplo, en la fase de percepción, el cerebro humano no opera como una cámara fotográfica; ante situaciones caóticas o de alta carga emocional, se activa el fenómeno de “completar lo percibido”, a través del cual la memoria “suple las propias lagunas” y ordena los acontecimientos para dotarlos de una lógica narrativa coherente.¹² Este fenómeno produce lo que procesalmente se conoce como un testimonio mendaz pero no mentiroso: el testigo está profundamente convencido de la exactitud del relato, por lo que su declaración resulta

⁸ TARUFFO, Michele, “Verdad, prueba y motivación en la decisión sobre los hechos”, *Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación*, 2013, Ciudad de México, p. 76.

⁹ Ídem.

¹⁰ NIEVA-FENOLL, Jordi, *op.cit.*, p. 300.

¹¹ GABINETE TÉCNICO DE PERITO JUDICIAL GROUP, «El Perito, su lenguaje corporal y su credibilidad en juicios», en *Blog de Peritaje Judicial*, Perito Judicial Group, Madrid, 2025.

¹² Ibidem, p. 24.

“intersubjetivamente convincente” y sumamente difícil de detectar para el juzgador que confía únicamente en su olfato o intuición.

Por ejemplo, en un juicio por incumplimiento de contrato, el comprador afirma que nunca recibió las llaves del inmueble. El juez, al verlo declarar con seguridad, razona empáticamente: *“Yo también recordaría si me las hubieran entregado”*. Con ello sustituye el análisis probatorio por intuición, ignorando que la memoria puede distorsionarse por estrés o tiempo, y desatiende documentos y testigos disponibles.

El resultado es un testimonio mendaz pero no mentiroso: el declarante está convencido de su versión, aunque sea falsa. El juez confunde convicción con veracidad y dicta sentencia sin rigor científico, degradando la valoración probatoria y afectando la tutela judicial efectiva.

La complejidad se diluye cuando los operadores jurídicos sustituyen el análisis científico por el sentido común intuitivo, aplicando el denominado “modelo del enjuiciador de memoria”.¹³ Bajo este tipo, el juez valora la credibilidad recurriendo a una pregunta de carácter empático y estereotipado: “¿Yo qué recordaría si fuese ese testigo y hubiera vivido esa experiencia?”.¹⁴ El peligro de este razonamiento empático radica en que el juzgador carece de una comprensión científica sobre los factores de codificación y almacenamiento de la memoria. Ignora, por ejemplo, el “efecto de focalización en el arma” (*weapon focus effect*), según el cual la atención de la víctima o testigo se concentra de manera automática en el objeto amenazante, deteriorando sustancialmente la capacidad de recordar detalles periféricos o rasgos faciales del agresor.

La gravedad de este “ayuno de certezas” cognitivo queda de manifiesto en estudios empíricos recientes que evalúan el grado de falsas creencias sobre la memoria en operadores judiciales. Los exámenes aplicados a jueces en formación de la Escuela Judicial, policías y estudiantes de derecho revelan que “son frecuentes las falsas creencias sobre el funcionamiento de la memoria de los testigos, se desconocen los factores que influyen en la exactitud de las declaraciones e identificaciones”. De hecho, el porcentaje medio de aciertos en estas evaluaciones se sitúa alarmantemente “cercano al azar”.¹⁵ Los juzgadores asumen erróneamente que la seguridad subjetiva expresada por un testigo equivale a la exactitud del recuerdo, desconociendo que “testigos con recuerdos

¹³ MANZANERO, Antonio L., ALANZAVEZ, Álvaro, FERRER, Jordi y VÁZQUEZ, Carmen, “Falsas creencias sobre la memoria de los testigos en profesionales y estudiantes de ciencias sociales y jurídicas”, Universidad de Girona, 2025, Girona, p. 221.

¹⁴ Ídem.

¹⁵ Ibidem, p. 219.

falsos implantados pueden mostrarse seguros, coherentes y detallistas” debido a que la confianza subjetiva no guarda correlación alguna con la verdad empírica.¹⁶

Por lo tanto, la oralidad y la intermediación previstas en el CNPCF, lejos de purificar la valoración probatoria, constituyen un caldo de cultivo idóneo para la reproducción de falacias. Si el juez no es capacitado para transitar del juicio corporal e intuitivo a un análisis estructurado del contenido declarativo fundamentado en la psicología del testimonio, la sala de audiencias se convertirá en un escenario meramente teatral donde la elocuencia y la simulación actoral de las partes usurparán el lugar de la verdad epistémica.

Este déficit metodológico no es un problema meramente epistemológico: afecta directamente la tutela judicial efectiva, pues las partes ven comprometido su derecho de defensa y contradicción cuando la valoración probatoria se apoya en intuiciones no explicitadas ni controlables.

2. LAS MÁXIMAS DE LA EXPERIENCIA COMO VEHÍCULO DE SESGOS Y HEURÍSTICOS

El CNPCF establece en el articulado que la valoración de las probanzas debe apegarse a las reglas de la “sana crítica”, un modelo que, en teoría, integra la lógica, la ciencia y las máximas de la experiencia para desterrar el libre arbitrio inmotivado del juzgador. No obstante, desde una perspectiva de epistemología jurídica crítica, la apelación a las máximas de la experiencia, cuando carece de un marco metodológico de control científico, suele degenerar en un dispositivo que enmascara y formaliza la aplicación de sesgos cognitivos y heurísticos del pensamiento. De este modo, lo que piadosamente la tradición forense ha denominado como la “experiencia” o el “sentido común” del juzgador no representa, en la mayoría de los casos, más que intuición subjetiva o “su manera de ver el mundo (*Weltanschauung*) de la que con tanta frecuencia se extrae un partido útil, cuando en realidad tantísimas veces solamente sirve para engañarnos mejor”.¹⁷

Esta transmutación de la intuición sesgada en “máxima de la experiencia” se produce de manera sistemática a través de la activación de diversos heurísticos cognitivos durante el proceso de valoración de pruebas:

En primer término, el heurístico de representatividad empuja al juzgador a evaluar la verosimilitud de una hipótesis probatoria basándose únicamente en

¹⁶ Ibidem, p. 222.

¹⁷ NIEVA-FENOLL, Jordi, “Los sesgos cognitivos y la prueba: huyendo de la intuición del juez”, Universitat de Barcelona, 2025, Barcelona, p. 288.

la apariencia o en qué tanto se asimila a sus estereotipos culturales o vivencias previas. Este heurístico engendra el denominado sesgo de “tiene sentido” (*framing effect*), el cual “consiste en que el sujeto adquiera la opinión de que un relato es cierto sólo porque se corresponde con las creencias previas sobre el tema”.¹⁸ En los juicios civiles y familiares regulados por el CNPCE, este sesgo es sumamente nocivo, pues propicia que los jueces validen narrativas fácticas deficientes bajo la simple premisa de que “se amoldan” a lo que habitualmente ocurre en el entorno social, eludiendo la exigencia de un rigor probatorio analítico.

En segundo lugar, el heurístico de accesibilidad constriñe al cerebro del juzgador a valorar la probabilidad de un hecho utilizando la información de más fácil y rápido acceso en su memoria, la cual suele ser la más impactante o dramática. Este atajo cognitivo conduce inevitablemente al sesgo de “minimización de la carga cognitiva”, en virtud del cual el operador jurídico “tiende a despreciar reflexiones más complicadas en beneficio de pensamientos más simples, o bien incluso a creer que lo más simple es lo más cierto”.¹⁹ En la materia familiar, este sesgo se traduce en explicaciones reduccionistas y decisiones automatizadas que perpetúan estereotipos de género o de roles parentales preconcebidos, prefiriendo el juez anclarse a explicaciones lineales (por ejemplo, asumiendo generalizaciones espurias sobre la idoneidad materna absoluta o la supuesta mendacidad sistemática del cónyuge demandado) antes que adentrarse en un análisis reflexivo y detallado del material probatorio aportado al expediente.

En tercer término, el heurístico de anclaje y ajuste limita gravemente la imparcialidad del juzgador al generar una incapacidad psicológica para modificar un parecer una vez formulada una hipótesis inicial. A través del sesgo de confirmación y del sesgo de *a posteriori* (*hindsight bias*), el juez “formula un parecer inicial, tras lo cual olvida selectivamente los datos que no convienen a esa opinión y ajusta en sentido falazmente favorable las informaciones contrarias a la misma que van surgiendo”.²⁰ Esto desencadena una ceguera valorativa: por más pruebas en contrario que aporte la defensa o el actor durante las audiencias orales, el juzgador ajustará e interpretará forzosamente cada elemento de juicio con el único propósito de validar la corazonada original, blindando la decisión mediante el uso retórico de la jurisprudencia.

El peligro epistémico de esta dinámica se agrava de manera dramática cuando estos heurísticos se fusionan con prejuicios y estereotipos sociales arraigados, haciéndose pasar fraudulentamente como máximas de la experiencia. La

¹⁸ Idem.

¹⁹ Ibidem., p. 290.

²⁰ Ibidem., p. 291.

doctrina de género ha documentado cómo las llamadas generalizaciones de sentido común operan con frecuencia como mecanismos de discriminación estructural: “las certezas subjetivas que pudiera tener el juzgador sobre lo que pudo ocurrir son irrelevantes, pues el plano psicológico, al que pertenece el convencimiento, no siempre coincide con el racional”.²¹

Cuando los tribunales aplican generalizaciones espurias carentes de base científica, tales como asociar la credibilidad de una víctima de agresión sexual o violencia familiar con la vestimenta, la conducta posterior o la personalidad previa, en realidad no están realizando un ejercicio de sana crítica, sino “consolidando una lógica de sospecha apoyada en estereotipos sociales previamente naturalizados, lo que debilita de forma sustantiva el contenido normativo del principio de presunción de inocencia”.²² Al tratarse de generalizaciones que carecen de base empírica, la argumentación de la sentencia se degrada a una “motivación meramente ficticia o aparente”²³ que elude cualquier tipo de control intersubjetivo. Por consiguiente, la experiencia judicial en el marco de la oralidad familiar y civil no puede seguir siendo entendida como un reservorio indiscutible de “intuiciones personales” del juzgador o como una licencia corporativa para valorar sin control metodológico. El empleo de las máximas de la experiencia únicamente resulta compatible con las garantías del debido proceso y la presunción de inocencia si estas se conciben como hipótesis descriptivas y generalizaciones empíricas condicionales, sujetas a estrictos criterios de contrastabilidad empírica, refutabilidad y suficiencia racional.

3. LA FALSA CIENTIFICIDAD DEL DERECHO Y LA ILUSIÓN DE LA NEUTRALIDAD

La pretensión histórica de dotar al derecho de un carácter “científico” y autónomo constituye uno de los mitos fundacionales más persistentes de la cultura jurídica moderna. Bajo la égida de la tradición formalista y el legalismo positivista, se ha intentado construir una imagen del juzgador como un agente desprovisto de pasiones, cuya única función es la subsunción mecánica de la

²¹ LIMAY CHAVEZ, Raquel, “Las máximas de experiencia en la valoración racional de la prueba: Uso adecuado e inadecuado desde la perspectiva de género”, Pontificia Universidad Católica del Perú, 2021, Lima, p. 195.

²² ARAYA NOVOA, Marcela Paz, “Acceso a la justicia, violencia de género y desigualdades invisibles al proceso penal”, en *Manual sobre Derechos Humanos y prueba en el proceso penal*, Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2021, Ciudad de México, p. 209; LIMAY CHÁVEZ, Raquel, *op. cit.*, p. 220.

²³ TARUFFO, Michele, *op. cit.*, p. 96.

realidad fáctica en el texto de las normas. Este afán por purificar la praxis jurídica de cualquier elemento valorativo, ético o emocional tropieza con la naturaleza misma del derecho, que opera en el mundo real no como una ciencia pura o exacta de leyes inmutables, sino como una compleja práctica social, cultural e interpretativa. Como señala Pierre Bourdieu: “El derecho no es lo que dice ser, lo que cree ser, es decir, algo puro, completamente autónomo, etc. Pero el hecho de que se crea tal, y que logre hacerlo creer, contribuye a producir unos efectos sociales completamente reales; y a producirlos, ante todo, en quienes ejercen el derecho”.²⁴

Esta obsesión por encasillar la práctica jurídica en el corsé de las ciencias exactas y el imperio dogmático de la ley es conceptualizada por la teoría crítica como una patología ideológica. Se trata de la “*nomophilia*”, descrita como “un amor obsesivo por el derecho, donde todo pensamiento y perspectiva se contamina con el deseo: en lugar de una noción de la buena vida, hay vida solo en concordancia con las normas; en vez de políticas, hay una fijación con el imperio de la ley como medio de pacificación (global); y en vez del cultivo de la sensibilidad ética, hay unas reglas de arbitraje objetivas de condiciones subjetivas”.²⁵ Este apego desmedido a la formalidad normativa reduce la actividad judicial a una ilusión cibernética, una suerte de “ciencia del derecho entendida como la ciencia de todos los casos imaginables, una súper política freudiana del arte de pastar al ganado humano racional”.²⁶

En este marco, la noción tradicional del método jurídico asume falsamente que el juez puede y debe abstraerse de la propia condición humana y del contexto cultural para juzgar con absoluta neutralidad e imparcialidad, aplicando de forma silogística reglas generales preexistentes. Esta preconcepción es severamente cuestionada por la filosofía jurídica crítica, la cual argumenta que: “Una de las creencias más comunes de las ciencias jurídicas surge del tradicional método jurídico que consiste en empapar a los jueces de neutralidad e imparcialidad en el ejercicio de las funciones, de modo que garanticen los valores de la verdad, la justicia y el orden, aplicando a casos individuales normas generales que se han dictado por el legislador. Esta aplicación se ciñe al proceso deductivo y se trata de una operación descriptiva que busca la neutralidad emocional y racional. Es decir, que se reduce al juez al ejercicio técnico de la aplicación casi mecánica

²⁴ BOURDIEU, Pierre, “El derecho como forma cultural”, *Revista Autónoma Latinoamericana*, Universidad Autónoma Latinoamericana, 2018, Medellín, p. 14.

²⁵ DOUZINAS, Costas, “El fin de los derechos humanos”, Editorial Legis, 2008, Bogotá, p. 343.

²⁶ LEGENDRE, Pierre, “El amor del censor: Ensayo sobre el orden dogmático”, Editorial Anagrama, 1979, Barcelona, p. 112.

de las normas”.²⁷ Frente a esta devaluación mecanicista del juzgador, la realidad muestra que el acto de juzgar es un proceso profundamente humano y falible, donde la discrecionalidad es ineludible y “hablar de discrecionalidad judicial, es más asimilable en la medida en la que se toma al juez o al legislador como un humano falible más que como un aparato que se pone a funcionar en torno a la aplicación de normas de forma sistemática”.²⁸

Desde la perspectiva del realismo jurídico y el pragmatismo judicial, se ha descorrido el velo de esta supuesta científicidad rigurosa para revelar que las técnicas de la dogmática legalista a menudo sirven como una fachada retórica de legitimación para encubrir elecciones que, en realidad, obedecen a las preconcepciones e inclinaciones políticas, emocionales o valorativas de los operadores de justicia. En este sentido, Richard Posner advierte que “las técnicas legalistas le dan a la toma de decisiones la apariencia de ser rigurosa, pero en muchos casos es solo eso: apariencia”²⁹, precisando que los supuestos principios generales que se esgrimen en las resoluciones de los tribunales a menudo actúan de manera pragmática, toda vez que “son solamente las preferencias políticas de cada juzgador, y cuanto más débil sea esa preferencia política del juez por llegar en un caso a un determinado resultado, más fuerte son las consideraciones legalistas”.³⁰

La neutralidad judicial absoluta, por lo tanto, no es más que una quimera epistemológica. El juzgador, como ser social e histórico, no puede desprenderse de valores ni de su subjetividad al momento de valorar las pruebas e interpretar la ley. Luigi Ferrajoli desmitifica de forma tajante este dogma de neutralidad tecnocrática al sostener que: “el juez en particular nunca es neutral si por neutralidad no se entiende sólo su honestidad intelectual y su desinterés personal por los intereses concretos en la causa, sino una de las imposibles ausencias de valoraciones o de carácter político de las opciones y una ilusoria objetividad de los juicios de valor. Y si las elecciones son inevitables, es cuando menos una condición de control y autocontrol (...) que aquellas sean conscientes, informadas en principios, en vez de enmascaradas o en todo caso, arbitrarias [...] Bajo este aspecto, aun persiguiendo la fundamentación del poder judicial con bases lo más cognoscitivistas posibles y su reducción a los estrictos poderes de verificación y de connotación, el garantismo no tiene nada que ver con el legalismo y el literalismo. Por el contrario, incluye la crítica a la ideología

²⁷ SANZ LEÓN, Laura Marcela, “Emociones y Decisiones Judiciales. Una mirada desde la Filosofía del Derecho”, *ridum*, 2019, Pamplona, p. 25.

²⁸ *Ibidem*, p. 24.

²⁹ POSNER, Richard A., citado por PÉREZ ALBO, Helvia, “Cómo deciden los jueces”, UNAM, 2011, Chihuahua, p. 171.

³⁰ *Ídem*,

mecánica de la aplicación de la ley. En efecto, puesto que en ningún sistema el juez es una máquina automática, concebirlo como tal supone hacerlo presa de la estupidez o peor, de los intereses y condicionamientos de poder más o menos ocultos y, en todo caso, favorecer su irresponsabilidad política y moral”.³¹

Esta falsa científicidad tiene un impacto directo en el desahogo y valoración de las pruebas dentro del CNPCF en México. Al revestir la “sana crítica” de un halo científico abstracto e infalible, pero desprovisto de guías metodológicas empíricas concretas, el sistema abre la puerta para que el “subjetivismo responsable” o el mero voluntarismo inmotivado de los jueces de audiencias orales se disfracen de racionalidad científica. En tales casos, los conceptos de “lógica”, “sana crítica” o “máximas de la experiencia” se transforman en meras fórmulas sacramentales o en un ejercicio argumentativo de autoridad que mantiene el verdadero razonamiento judicial en la penumbra, sirviendo únicamente para aparentar que la decisión es correcta solo porque se usan los términos que la ley exige.³² El juez del CNPCF debe asumir conscientemente su rol como operador social y, en lugar de ampararse en el lenguaje sacramental y la opacidad de la “caja negra” judicial, someter el razonamiento fáctico y probatorio a parámetros explícitos de control empírico y argumentativo.

4. MECANISMOS ARGUMENTATIVOS DE CONTROL: HACIA UNA RACIONALIDAD PRÁCTICA

Para superar la “cajanegrización” de las resoluciones judiciales bajo el CNPCF y evitar que los juicios orales se degraden a un rito teatral que encubra la arbitrariedad³³, resulta indispensable estructurar un modelo de control argumentativo y metodológico que discipline la valoración de la prueba. La transición hacia la oralidad civil y familiar exige transitar de una “jurisprudencia de razón intelectual” a una auténtica racionalidad práctica, donde la motivación judicial funcione como la garantía democrática de control de las decisiones.³⁴ Como ha sostenido la doctrina probatoria, la racionalidad de una decisión judicial no se presume, sino que debe ser expuesta de manera que “solo a través de la motivación es posible llegar a conocer las razones que

³¹ ACCATINO, Daniela, “La exigencia de motivación de las decisiones probatorias como garantía”, en *Manual sobre Derechos Humanos y prueba en el proceso penal*, Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2021, Ciudad de México, p. 269.

³² Cfr. GUZMÁN RUÍZ, Héctor Manuel, *op. cit.*, pp. 381.

³³ TARUFFO, Michele, *op. cit.*, p. 82.

³⁴ ACCATINO, Daniela, *op. cit.*, p. 271.

justifican la declaración de hechos probados”.³⁵ De lo contrario, se incurre en una “motivación ficticia o aparente (*Scheinbegründung*)”³⁶ que no ofrece justificación racional alguna, reduciéndose la sentencia a un mero ejercicio de autoridad inmotivado.

Con el propósito de abrir la “caja negra” del arbitrio judicial, el razonamiento probatorio en las sentencias del CNPCF debe someterse de forma obligatoria a los siguientes cuatro mecanismos de verificación:

A) El principio de completitud de la motivación y el control del sesgo de confirmación

La motivación de los hechos de la causa no puede limitarse a la simple enunciación de las probanzas desahogadas. El principio de completitud exige que la justificación externa del fallo aborde de manera analítica e individualizada cada una de las pruebas del expediente. Específicamente, el juzgador debe cumplir con un deber doble: por un lado, tiene que explicar de forma racional por qué concede valor probatorio a un elemento determinado (como un dictamen pericial o un testimonio) y qué inferencias lógicas justifican su enlace con la conclusión; por el otro, y de manera crucial para contrarrestar el sesgo de confirmación, “es necesario que el juez explicite su motivación no sólo con referencia a las pruebas que evaluó positivamente [...] sino también, y especialmente, con referencia a las pruebas que juzgó como inatendibles”.³⁷ Omitir el análisis de las pruebas contrarias a la hipótesis del juez implica un sesgo cognitivo que destruye la neutralidad del fallo y vulnera el derecho de contradicción de las partes.

Por ejemplo, En un juicio de responsabilidad civil por incumplimiento contractual, el actor presenta como prueba principal un contrato firmado en el que se estipula claramente la obligación de entrega de mercancía en determinada fecha. Además, aporta facturas y correos electrónicos que acreditan que la entrega nunca se realizó.

La parte demandada, en cambio, exhibe documentos que muestran retrasos en la cadena de suministro y comunicaciones previas con el actor donde se advertía de posibles incumplimientos por causas ajenas a su voluntad.

³⁵ FERNÁNDEZ LÓPEZ, Mercedes, “Deliberación y motivación del veredicto. Las facultades del magistrado-presidente del tribunal del jurado”, *InDret*, Núm. 1, 2021, Barcelona, p. 365.

³⁶ TARUFFO, Michele, *op. cit.*, p. 96.

³⁷ Ídem.

Un juez que cayera en el sesgo de confirmación podría limitarse a valorar únicamente el contrato y las facturas del actor, porque coinciden con su hipótesis inicial de incumplimiento, y descartar sin explicación los documentos de la parte contraria. Esa omisión destruiría la imparcialidad del fallo y vulneraría el derecho de contradicción.

En cambio, bajo el principio de completitud de la motivación, el juez debe cumplir un deber doble. Primero, explicar por qué concede valor probatorio al contrato y a las facturas (documentos oficiales, verificables y directamente vinculados a la obligación). Segundo, justificar por qué los documentos de la parte contraria se consideran insuficientes o, en su caso, relevantes (analizando si las causas de fuerza mayor estaban previstas en el contrato, si las comunicaciones fueron oportunas y si realmente exoneran de responsabilidad).

Solo si el juez motiva tanto la aceptación como el rechazo de las pruebas, la decisión será razonable. Así se evita la ceguera valorativa, se controla el sesgo de confirmación y se garantiza que la sentencia esté fundada en un análisis completo del expediente, no en una corazonada inicial blindada retóricamente.

B) El control de admisibilidad y el test de validez de las máximas de la experiencia

Dado que el uso no reglado de las máximas de la experiencia permite colar prejuicios de género o de clase bajo la etiqueta de “sentido común”, todo enunciado general que el juez invoque como garantía de inferencia debe pasar por un riguroso *test* de validez empírica. Basado en las pautas de la epistemología jurídica, se deben exigir cuatro condiciones de aplicabilidad para cualquier noción de sentido común o máxima empleada por el tribunal:

1. Consenso social: Debe tratarse de una noción ampliamente aceptada en la cultura media del lugar y momento de la decisión, excluyendo las intuiciones puramente privadas del juez.³⁸
2. No incompatibilidad científica: La máxima no debe haber sido falsada ni contrariada por los conocimientos científicos disponibles.³⁹
3. No contradicción interna: No debe entrar en contradicción con otras máximas de la experiencia de igual rango de aceptación.

³⁸ ZVALETA RODRÍGUEZ, Roger E., “La motivación de las resoluciones judiciales como argumentación jurídica”, Editorial Grijley, 2015, Lima, p. 207.

³⁹ TARUFFO, Michele, “La prueba de los hechos”, Editorial Trotta, 2002, Madrid, p. 92.

4. Proscripción de generalizaciones espurias: Se prohíbe el uso de estereotipos discriminatorios, prejuicios o generalizaciones vagas que carezcan de base empírica contrastable.⁴⁰

C) La exhibición del silogismo completo y la discriminación de circunstancias relevantes

La argumentación judicial debe desterrar el uso de fórmulas vacías y adverbios dogmáticos (como “evidentemente” u “obviamente”) que pretenden suplir la falta de pruebas objetivas. En su lugar, el juez debe exhibir de forma transparente el silogismo probatorio íntegro que sustenta la decisión: “la prudencia judicial antes de imperar o decidir tiene que conocer y juzgar entre diferentes alternativas que solo puede apreciar si las presenta no solo en las conclusiones, sino también con las premisas que las posibilitan”.⁴¹ Asimismo, para garantizar la objetividad del razonamiento, el juzgador debe discriminar abiertamente en la motivación entre las circunstancias fácticas que son relevantes para la resolución de la litis de las que son irrelevantes, pues “la falta de atención a las circunstancias conduce a juicios erróneos”⁴² y desvía la litis hacia prejuicios sobre la conducta personal de los sujetos que resultan ajenos al debate.

D) La doctrina constitucional de la “libertad reglada” en el sistema de valoración

Finalmente, este modelo argumentativo encuentra un sólido asidero en la doctrina jurisprudencial de la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN). Al interpretar los alcances de la valoración probatoria, el máximo tribunal ha establecido un criterio orientador fundamental que resulta plenamente aplicable al CNPCF: cuando las normas procesales disponen que las pruebas deben apreciarse conforme a las reglas de la sana crítica, esto no implica una absoluta discrecionalidad que habilite la arbitrariedad, sino una “libertad reglada”. Bajo este estándar constitucional, las personas juzgadoras “tienen que valorar la prueba de manera que la conclusión no sea contraria a las reglas de la lógica, las máximas de la experiencia ni a los conocimientos científicos”.⁴³

⁴⁰ Ibidem, p. 104.

⁴¹ VIGO, Rodolfo Luis, “Razonamiento justificatorio judicial”, en *Doxa. Cuadernos de Filosofía del Derecho*, Universidad de Alicante, Núm. 21, 1998, Alicante, p. 495.

⁴² ADAME GODDARD, Jorge, “El derecho como jurisprudencia”, en *Ars Iuris*, Universidad Panamericana, Núm. 12, 1994, Ciudad de México, p. 26.

⁴³ SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, “Reglas de la Sana Crítica (Lógica, Máximas de la Experiencia y Conocimiento Científico). Su concepto para efectos de

En conclusión, la oralidad civil y familiar solo alcanzará la tutela judicial efectiva en la medida en que se obligue a los jueces a verbalizar, de manera explícita y racionalmente analizable, cada uno de los eslabones de inferencia probatoria, transitando del intuicionismo judicial a un control epistemológico riguroso y transparente.

5. HACIA UNA RACIONALIDAD PRÁCTICA: PROPUESTAS METODOLÓGICAS

La crítica a las falacias de la intermediación y al uso acrítico de las máximas de experiencia en el CNPCF exige un cierre operativo que trascienda la denuncia teórica. Para evitar que la oralidad se degrade en un ritual teatral y garantizar decisiones controlables, es necesario implementar mecanismos metodológicos concretos que disciplinen la valoración probatoria.⁴⁴

A) Test de validez empírica de las máximas de experiencia

Las máximas no deben operar como intuiciones disfrazadas de conocimiento, sino como hipótesis sometidas a verificación.⁴⁵ El juez debe:

- i. Enunciarlas explícitamente en la sentencia, evitando el uso implícito o argumentos entimemáticos que oculten prejuicios.⁴⁶
- ii. Contrastar su justificación y racionalidad mediante criterios aceptables y válidamente fundamentados.⁴⁷
- iii. Evaluar la refutabilidad en el caso concreto, descartándolas si las pruebas contradicen la generalización. Ejemplo: en un litigio de custodia, la máxima “las madres son siempre más idóneas para hijos pequeños” debe ser deconstruida e invalidada si informes psicológicos y pruebas de autos demuestran la idoneidad paterna, evitando que un estereotipo sobre roles de género reemplace la valoración racional.⁴⁸

valoración de pruebas”, *Semanario Judicial de la Federación*, Plenos Regionales, Registro digital 2028561, Tesis PR.PT.CN.1 P (11a.), 2024, Ciudad de México.

⁴⁴ ACCATINO, Daniela, *op. cit.*, p. 271.

⁴⁵ LIMARDO, Alan, “Repensando las máximas de experiencia”, *Quaestio Facti. Revista Internacional sobre Razonamiento Probatorio*, Núm. 2, 2021, Madrid, p. 129.

⁴⁶ ARAYA NOVOA, Marcela Paz, *op. cit.*, p. 222.

⁴⁷ BELTRÁN CALFURRAPA, Ramón, “Las máximas de la experiencia y su reconstrucción conceptual y argumentativa en sede jurisdiccional”, *Ius et Praxis*, Vol. 27, Núm. 2, 2021, Copiapó, p. 136.

⁴⁸ LIMAY CHÁVEZ, Raquel, *op. cit.*, p. 219.

B) Protocolos de capacitación judicial

La formación de jueces debe incorporar módulos obligatorios de psicología del testimonio y heurísticos cognitivos.⁴⁹ Estos protocolos incluirían:

- i. Evidenciar mediante la psicología científica que los gestos, la gesticulación o el comportamiento no verbal de un testigo no son indicadores fiables de veracidad y denunciar la pseudociencia detrás de esas creencias de credibilidad.⁵⁰
- ii. Guías metodológicas de valoración probatoria para corregir las falsas creencias sobre el funcionamiento de la memoria.⁵¹
- iii. Capacitación interdisciplinaria y especializada para comprender que la confianza subjetiva o seguridad de un testigo no equivale a la exactitud de su recuerdo.⁵²

C) Control democrático de las decisiones

La motivación judicial debe ser completa y analítica, abordando cada prueba de manera individualizada y dialéctica.⁵³ Solo así se evita la “motivación ficticia o aparente” y se garantiza que las sentencias puedan ser sometidas a control de constitucionalidad.⁵⁴

CONCLUSIÓN

La implementación de la oralidad en el CNPCF, lejos de constituir una garantía automática de transparencia y tutela judicial efectiva, revela una fragilidad epistemológica que amenaza con degradar la valoración probatoria a un ejercicio teatral. La confianza excesiva en la intermediación y en las máximas de experiencia, sin un marco metodológico de control, expone al sistema a sesgos

⁴⁹ NIEVA-FENOLL, Jordi, *op. cit.*, p. 401.

⁵⁰ Ibidem., p. 384.

⁵¹ MANZANERO, Antonio L. *et al*, *op. cit.*, p. 234.

⁵² Ídem.

⁵³ ACCATINO, Daniela, “La exigencia de motivación de las decisiones probatorias como garantía”, en *Manual sobre Derechos Humanos y prueba en el proceso penal*, Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2021, Ciudad de México, p. 288.

⁵⁴ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA [Perú], “Sentencia de Casación N° 1165-2021 (Huaaura)”, Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente, 2021, Lima, f. 2.2.

cognitivos, estereotipos y prejuicios que comprometen la racionalidad de las decisiones judiciales.

El análisis realizado permite sostener que:

1. La intermediación física no asegura la veracidad del testimonio, pues los gestos y el lenguaje corporal carecen de correlación científica con la exactitud del recuerdo. La psicología del testimonio demuestra que la memoria es falible y susceptible de distorsiones, lo que exige abandonar el modelo intuitivo del “juez clínico”.
2. Las máximas de experiencia, cuando se utilizan como fórmulas retóricas sin validación empírica, funcionan como vehículos de heurísticos y sesgos, consolidando estereotipos de género y clase. Solo pueden ser compatibles con la sana crítica si se conciben como hipótesis contrastables y refutables.
3. La falsa científicidad del derecho y la ilusión de neutralidad judicial encubren la discrecionalidad inevitable del juzgador. Reconocer al juez como operador social atravesado por valores y subjetividades es condición para un control democrático de las decisiones.
4. La motivación judicial debe ser completa, analítica y dialéctica, evitando la “motivación ficticia” que reduce la sentencia a un acto de autoridad inmotivado. La racionalidad práctica exige abrir la “caja negra” del razonamiento probatorio y someterlo a parámetros explícitos de verificación.

En consecuencia, se propone un cierre operativo que trascienda la denuncia teórica y discipline la práctica judicial:

- i. Test de validez empírica de las máximas de experiencia, enunciándolas explícitamente, contrastándolas con evidencia científica y descartándolas si las pruebas del caso las refutan.
- ii. Protocolos de capacitación judicial en psicología del testimonio y heurísticos cognitivos, con guías metodológicas y evaluaciones periódicas que corrijan falsas creencias sobre memoria y credibilidad.
- iii Control democrático de las decisiones, garantizando que la motivación sea susceptible de escrutinio constitucional, apelación y amparo.

Solo mediante estos mecanismos es posible transitar de una jurisprudencia de intuición a una racionalidad práctica, donde las decisiones judiciales sean verificables, controlables y democráticamente legitimadas. El CNPCF, en su apuesta por la oralidad, debe asumir este desafío para que la justicia civil y familiar en México no se reduzca a un ritual vacío, sino que se convierta en un espacio de verdad epistémica y tutela efectiva de derechos.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- ACCATINO, Daniela, “La exigencia de motivación de las decisiones probatorias como garantía”, en *Manual sobre Derechos Humanos y prueba en el proceso penal*, Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2021, Ciudad de México.
- ADAME GODDARD, J., «El derecho como jurisprudencia», en *Ars Iuris*, Universidad Panamericana, Núm. 12, Ciudad de México, 1994.
- ADAME, J., «El derecho como jurisprudencia», en *Ars Iuris*, Universidad Panamericana, Ciudad de México, 1994.
- ARAYA NOVOA, Marcela Paz, “Acceso a la justicia, violencia de género y desigualdades invisibles al proceso penal”, en *Manual sobre Derechos Humanos y prueba en el proceso penal*, Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2021, Ciudad de México.
- BARRETO, Ricardo de Macedo Menna. Ideología y prejuicio en el discurso judicial: estudio de caso desde una crítica lingüística del derecho. *Boletín mexicano de derecho comparado*, 2020, vol. 53, no 159, p. 1053-1086.
- BELTRÁN CALFURRAPA, Ramón, “Las máximas de la experiencia y su reconstrucción conceptual y argumentativa en sede jurisdiccional”, *Ius et Praxis*, Vol. 27, Núm. 2, 2021, Copiapó.
- BOURDIEU, Pierre, “El derecho como forma cultural”, *Revista Autónoma Latinoamericana*, Universidad Autónoma Latinoamericana, 2018, Medellín.
- CÁMARA DE DIPUTADOS DEL H. CONGRESO DE LA UNIÓN, «Código Nacional de Procedimientos Civiles y Familiares», Secretaría de Servicios Parlamentarios, Última Reforma DOF 16-12-2024, Ciudad de México, 2024.
- DOUZINAS, Costas, “El fin de los derechos humanos”, Editorial Legis, 2008, Bogotá.
- FERNÁNDEZ LÓPEZ, Mercedes, “Deliberación y motivación del veredicto. Las facultades del magistrado-presidente del tribunal del jurado”, *InDret*, Núm. 1, 2021, Barcelona, p. 365.
- GABINETE TÉCNICO DE PERITO JUDICIAL GROUP, «El Perito, su lenguaje corporal y su credibilidad en juicios», en *Blog de Peritaje Judicial*, Perito Judicial Group, Madrid, 2025. URL: <https://peritojudicial.com/lenguaje-corporal-perito-credibilidad/>
- GUZMÁN RUÍZ, H. M., «Las máximas de la experiencia en la jurisprudencia mexicana», en *Dikaion. Revista de Fundamentación Jurídica*, Vol. 28, Núm. 2, Chía, diciembre 2019. DOI: <https://doi.org/10.5294/dika.2019.28.2.6>

- JEZZINI MARTÍNEZ, M. A. y GUILLÉN GAYTÁN, A., «Las Máximas de Experiencia en el Proceso Penal Mexicano: un análisis desde la Teoría de la Prueba», en *Revista Lechuzas*, Vol. 1, Núm. 2, Monterrey, diciembre 2024.
- LEGENDRE, Pierre, “El amor del censor: Ensayo sobre el orden dogmático”, Editorial Anagrama, 1979, Barcelona.
- LIMARDO, Alan, “Repensando las máximas de experiencia”, *Quaestio Facti. Revista Internacional sobre Razonamiento Probatorio*, Núm. 2, 2021, Madrid, p. 129.
- LIMAY CHAVEZ, R., «Las máximas de experiencia en la valoración racional de la prueba: Uso adecuado e inadecuado desde la perspectiva de género», en *Revista Ius et Veritas*, Núm. 63, Lima, 2021. DOI: <https://doi.org/10.18800/iusetveritas.202102.011>
- MANZANERO, A. L., ALANZAVEZ, Á., FERRER, J. y VÁZQUEZ, C., «Falsas creencias sobre la memoria de los testigos en profesionales y estudiantes de ciencias sociales y jurídicas», en *Quaestio facti. Revista Internacional sobre Razonamiento Probatorio*, Núm. 8, Universidad de Girona, Girona, 2025.
- NIEVA-FENOLL, J., «Los sesgos cognitivos y la prueba: huyendo de la intuición del juez», en *InDret. Revista para el Análisis del Derecho*, Núm. 1, Barcelona, 2025. DOI: <https://doi.org/10.31009/InDret.2025.i1.11>
- POSNER, Richard A., citado por PÉREZ ALBO, Helvia, “Cómo deciden los jueces”, UNAM, 2011, Chihuahua.
- SANZ LEÓN, Laura Marcela, “Emociones y Decisiones Judiciales. Una mirada desde la Filosofía del Derecho”, ridum, 2019, Pamplona.
- SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, “Reglas de la Sana Crítica (Lógica, Máximas de la Experiencia y Conocimiento Científico). Su concepto para efectos de valoración de pruebas”, *Semanario Judicial de la Federación*, Plenos Regionales, Registro digital 2028561, Tesis PR.P.T.CN.1 P (11a.), 2024, Ciudad de México, <https://sjf2.scjn.gob.mx/detalle/tesis/2028561>
- TARUFFO, Michele, “Verdad, prueba y motivación en la decisión sobre los hechos”, *Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación*, 2013, Ciudad de México-
- VIGO, R. L., «Razonamiento justificatorio judicial», en *Doxa. Cuadernos de Filosofía del Derecho*, Núm. 21-v2, Alicante, 15 de Noviembre de 1998. DOI: <https://doi.org/10.14198/DOXA1998.21.2.33>

ARTÍCULO DE REFLEXIÓN

EL EFECTO INHIBIDOR DE LA
CRIMINALIZACIÓN DE LA DEFENSA
TÉCNICA LEGÍTIMA: ANÁLISIS DE LA
INCONSTITUCIONALIDAD PARCIAL DEL
ARTÍCULO 340A DEL CÓDIGO PENAL
COLOMBIANO A PARTIR DE LA SENTENCIA
C-035 DE 2026

THE CHILLING EFFECT ON LEGITIMATE LEGAL
REPRESENTATION: A PARTIAL UNCONSTITUTIONALITY
ANALYSIS OF ARTICLE 340A OF THE COLOMBIAN
CRIMINAL CODE UNDER DECISION C-035 OF 2026

[HTTPS://DOI.ORG/10.32853/01232479.v02.n02730](https://doi.org/10.32853/01232479.v02.n02730)

 Enrique del Río González¹  Milton José Pereira Blanco²

Recibido: 12 de junio de 2026 • **Aceptado:** 18 de agosto de 2026 • **Publicado:** 22 de septiembre de 2026

- ¹ Abogado; Doctor en Derecho; Magister en Derecho; especialista en ciencias penales y criminológicas; Especialista en Derecho Probatorio; Especialista en Casación Penal; Especialista en Contratación Estatal. Docente de pregrado y posgrado. enrique-delrio1975@gmail.com
- ² Abogado; Licenciado en Filosofía; Magister en Derecho Público; Magister en Derecho Penal; Especialista en Derecho Contencioso Administrativo; Especialización en Derecho del Medioambiente; Especialista en Sistema Penal Acusatorio; Especialista en Casación Penal. Docente de pregrado y posgrado. miltonjosepereirablanco@gmail.com

Cómo citar este artículo:

Del Río González, E., Pereira Blanco, M. J. (2026). El efecto inhibitor de la criminalización de la defensa técnica legítima: análisis de la inconstitucionalidad parcial del artículo 340a del código penal colombiano a partir de la sentencia c-035 de 2026. *Revista del Instituto de Derecho Procesal*, 26-2, pp. 59-80. <https://doi.org/10.32853/01232479.v02.n02730>

RESUMEN

El presente artículo de investigación analiza la tensión existente entre la potestad punitiva del Estado orientada a proteger la seguridad pública frente a grupos armados organizados y la garantía constitucional de la defensa técnica, a la luz de la reciente jurisprudencia de la Corte Constitucional colombiana. Se examina particularmente la Sentencia C-035 de 2026, mediante la cual se declaró la inconstitucionalidad parcial del artículo 6 de la Ley 1908 de 2018 que adicionó el artículo 340A al Código Penal, tipificando el delito de asesoramiento a Grupos Delictivos Organizados y Grupos Armados Organizados. Asimismo, se abordan los ejes de la demanda de inconstitucionalidad, los argumentos del accionante, las intervenciones a favor y en contra, y el concepto del Ministerio Público que condujeron a la decisión. La investigación se centra en el fenómeno del “efecto inhibitor” (chilling effect) que la criminalización de la asesoría legal genera sobre el ejercicio de la abogacía, la consecuente estigmatización del profesional del derecho y la vulneración del principio de presunción de inocencia derivado de la inversión de la carga probatoria. A través de un análisis dogmático y jurisprudencial, se concluye que la defensa técnica legítima no puede ser criminalizada sin socavar los cimientos del Estado Social de Derecho y que la prohibición de exceso limita el poder punitivo estatal en la configuración de delitos de peligro abstracto.

Palabras clave: Defensa técnica, efecto inhibitor, presunción de inocencia, prohibición de exceso, grupos armados organizados, abogacía, chilling effect.

ABSTRACT

This research article analyzes the tension between the State’s punitive power, aimed at protecting public security against organized armed groups, and the constitutional guarantee of legal representation, in light of recent jurisprudence from the Colombian Constitutional Court. In particular, it examines Judgment C-035 of 2026, which declared the partial unconstitutionality of Article 6 of Law 1908 of 2018—which added Article 340A to the Criminal Code—criminalizing the provision of advice to Organized Criminal Groups and Organized Armed Groups. Furthermore, it addresses the core arguments of the unconstitutionality claim, the petitioner’s arguments, the supporting and opposing interventions, and the opinion of the Public Ministry that led to the decision. The research focuses on the chilling effect that the criminalization of legal advice generates on the practice of law, the resulting stigmatization of legal professionals, and the violation of the

presumption of innocence derived from the reversal of the burden of proof. Through a doctrinal and jurisprudential analysis, it concludes that legitimate legal defense cannot be criminalized without undermining the foundations of the Social State of Law, and that the prohibition of excess limits the State's punitive power in the configuration of abstract endangerment crimes.

Keywords: Legal defense, chilling effect, presumption of innocence, prohibition of excess, organized armed groups, practice of law.

1. INTRODUCCIÓN

El derecho penal contemporáneo enfrenta un desafío monumental al intentar equilibrar la eficacia en la persecución de la criminalidad organizada y el respeto irrestricto por las garantías fundamentales que sostienen la democracia constitucional. La proliferación de normativas orientadas a desarticular estructuras delincuenciales ha traído consigo una expansión del poder punitivo estatal que, en ocasiones, desborda los límites que la propia Constitución impone al legislador.

En este contexto se inscribe la Ley 1908 de 2018 en Colombia, concebida para fortalecer la investigación y judicialización de organizaciones criminales, la cual introdujo disposiciones que impactaron directamente el ejercicio de la profesión jurídica y amenazaron con desnaturalizar la función social del abogado defensor.

Particularmente problemático resultó el artículo 6 de dicha ley, que adicionó el artículo 340A al Código Penal colombiano, tipificando el delito de “Asesoramiento a Grupos Delictivos Organizados y Grupos Armados Organizados”. Esta norma sanciona a quien ofreciera, prestara o facilitara conocimientos jurídicos, contables, técnicos o científicos a estas organizaciones, imponiendo al profesional del derecho la carga de acreditar sumariamente el origen lícito de sus honorarios para eximirse de responsabilidad penal.

La disposición generó un profundo debate sobre los límites del derecho de defensa y el riesgo de criminalizar el ejercicio legítimo de la abogacía, debate que trascendió las aulas universitarias y llegó hasta la más alta instancia de control constitucional mediante la acción pública de inconstitucionalidad promovida por el ciudadano Ricardo Andrés Giraldo Cifuentes, la cual culminó con la expedición de la Sentencia C-035 de 2026.

El propósito central de este artículo entonces es analizar las implicaciones constitucionales y dogmáticas de esta tipificación, tomando como eje central la Sentencia C-035 de 2026 de la Corte Constitucional colombiana, proferida el 25 de febrero de 2026 con ponencia del magistrado Carlos Camargo Assis.

Se busca argumentar que la exigencia impuesta a los abogados de probar la licitud de sus honorarios vulneraba frontalmente la presunción de inocencia e invertía inconstitucionalmente la carga de la prueba, en contravía de los postulados esenciales del sistema penal acusatorio adoptado por Colombia desde el Acto Legislativo 03 de 2002.

Asimismo, se explora cómo este tipo de legislaciones generan un “efecto inhibitor” o chilling effect sobre la profesión legal, desincentivando a los abogados de asumir la representación de personas vinculadas a organizaciones criminales por temor a represalias penales, con la consecuente vulneración del derecho fundamental a la defensa técnica de los procesados.

Para desarrollar esta tesis, el artículo se estructura en cinco capítulos principales. En primer lugar, se aborda la naturaleza jurídica del delito de asesoramiento a grupos delictivos y su categorización como un delito de peligro abstracto frente al bien jurídico de la seguridad pública. En segundo lugar, se analiza detalladamente la demanda de inconstitucionalidad, sus ejes, los argumentos del accionante, de los coadyuvantes, opositores y el concepto de la Procuraduría.

En tercer término, se examina el principio de presunción de inocencia y la proscripción de la inversión de la carga probatoria en el sistema penal acusatorio. Posteriormente, se evalúa el concepto del chilling effect y la estigmatización histórica del abogado penalista. Finalmente, se presentan las consideraciones y la decisión de la Corte Constitucional, evaluando la prohibición de exceso como límite a la libertad de configuración legislativa.

2. NATURALEZA JURÍDICA DEL DELITO DE ASESORAMIENTO A ORGANIZACIONES CRIMINALES Y EL BIEN JURÍDICO DE LA SEGURIDAD PÚBLICA

2.1 Antecedentes normativos y contexto de la Ley 1908 de 2018

La respuesta estatal frente a la criminalidad organizada en Colombia ha tenido una evolución normativa marcada por el conflicto armado interno y la presencia persistente de estructuras criminales de diversa naturaleza. Desde la expedición de la Ley 599 de 2000, el Código Penal colombiano ha contemplado el delito de concierto para delinquir en su artículo 340, sancionando a quienes se conciertan para cometer delitos.

Sin embargo, la complejidad creciente de las organizaciones criminales y la necesidad de combatir las redes de apoyo que las sostienen llevaron al legislador a expandir el catálogo de conductas punibles relacionadas con la delincuencia organizada.

La Ley 1908 de 2018, “Por medio de la cual se fortalecen la investigación y judicialización de organizaciones criminales, se adoptan medidas para su sujeción a la justicia y se dictan otras disposiciones”, fue aprobada por el Congreso de la República con el propósito declarado de dotar al Estado de herramientas más eficaces para enfrentar a los Grupos Delictivos Organizados (GDO) y los Grupos Armados Organizados (GAO).

Esta ley modificó sustancialmente el procedimiento penal aplicable a estos grupos, extendiendo los plazos procesales, creando jueces especializados y, en lo que concierne a este estudio, tipificando nuevas conductas punibles como el asesoramiento a estas organizaciones.

El artículo 6 de la Ley 1908 adicionó el artículo 340A al Código Penal, cuyo texto establece que incurre en el delito quien ofrezca, preste o facilite conocimientos jurídicos, contables, técnicos o científicos, de manera remunerada o no, a Grupos Delictivos Organizados o Grupos Armados Organizados, con el propósito de servir o contribuir a los fines ilícitos de dichas organizaciones.

La norma prevé una pena de prisión de seis a doce años y multa de dos mil a veinte mil salarios mínimos legales mensuales vigentes, con un agravante de una tercera parte cuando la conducta sea cometida por miembros de las propias organizaciones.

La inclusión de este tipo penal respondió a una preocupación legítima del legislador por combatir las redes de apoyo profesional que, en efecto, contribuyen al fortalecimiento de las estructuras criminales. No obstante, la redacción de la norma generó una tensión irresoluble con el ejercicio legítimo de la profesión jurídica, particularmente cuando incluyó la expresión “sin perjuicio del deber de acreditar sumariamente el origen lícito de los honorarios” como condición para que la defensa técnica quedara excluida del ámbito de punición.

2.2 Estructura dogmática del tipo penal

Desde la perspectiva de la dogmática penal, el artículo 340A se estructura como un delito de sujeto activo indeterminado, lo cual significa que cualquier persona puede ser autor de la conducta, sin que se requiera una calidad especial. Esta característica resulta particularmente relevante porque, a diferencia de otros tipos penales que exigen condiciones específicas en el autor, la norma

podía aplicarse indistintamente a abogados, contadores, ingenieros o cualquier profesional que prestara sus conocimientos a una organización criminal.

En cuanto a la clasificación según la afectación al bien jurídico, se trata de un delito de peligro abstracto. La doctrina penal ha distinguido tradicionalmente entre delitos de lesión, que exigen la efectiva vulneración del bien jurídico y, delitos de peligro, que se satisfacen con la mera puesta en riesgo del objeto de protección.

Dentro de estos últimos, los delitos de peligro abstracto constituyen la categoría más alejada de la lesión efectiva, pues no requieren la comprobación de un peligro concreto para el bien jurídico en el caso particular, sino que el legislador presume que la conducta tipificada es generalmente peligrosa (Mir, 2002; Navarro, 2010).

El bien jurídico tutelado por el artículo 340A, según su ubicación sistemática en el Título XII del Libro Segundo del Código Penal, es la seguridad pública. La jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia ha entendido que este bien jurídico protege las condiciones materiales que permiten el desarrollo pacífico de la vida en sociedad, viéndose amenazado por la existencia y fortalecimiento de estructuras criminales organizadas (Barrera, 2014).

Este bien jurídico, por su carácter de colectivo, presenta dificultades inherentes para la determinación de su lesividad en el caso concreto, lo cual ha generado críticas doctrinarias sobre la legitimidad de los delitos de peligro abstracto que pretenden protegerla (Pérez, 2015).

La consumación del delito se produce a través de tres verbos rectores alternativos, los cuales son: ofrecer, prestar o facilitar; el objeto material sobre el cual recae la acción es de naturaleza inmaterial, consistente en conocimientos jurídicos, contables, técnicos o científicos y también exige un elemento subjetivo distinto del dolo, cual es el propósito de servir o contribuir a las finalidades ilícitas de la organización criminal.

Esta exigencia teleológica es la que permite, en teoría, distinguir entre la asesoría profesional legítima y la contribución delictiva al fortalecimiento de la empresa criminal.

2.3 La problemática de la expresión demandada

Sin embargo, la redacción original de la norma incluyó una expresión que alteró profundamente su estructura dogmática y procesal. Al establecer que la conducta sería punible “sin perjuicio del deber de acreditar sumariamente el origen lícito de los honorarios”, el legislador impuso una carga probatoria

específica sobre el profesional que presta sus servicios, condicionando la licitud de su actuación a la demostración del origen de su remuneración.

Esta cláusula generó una presunción implícita de ilicitud sobre la actividad del abogado que asiste a miembros de organizaciones criminales, pues, al exigir la acreditación sumaria del origen lícito de los honorarios, la norma partía de la premisa de que los dineros recibidos por el profesional del derecho provenían, hasta prueba en contrario, de fuentes ilícitas. De esta manera, se invertía la lógica del sistema acusatorio, en el cual corresponde al Estado demostrar la ilicitud y no al ciudadano probar su inocencia.

La inclusión de esta exigencia probatoria desdibujó los contornos del principio de lesividad, el cual postula que el derecho penal solo debe intervenir frente a conductas que lesionen o pongan en peligro efectivo un bien jurídico.

Al trasladar el foco de atención desde la contribución efectiva a los fines ilícitos de la organización hacia la justificación patrimonial de los honorarios, el legislador expandió desproporcionadamente el ámbito de punición, criminalizando actos que per se constituyen el ejercicio lícito de una profesión liberal amparada constitucionalmente por los artículos 25, 26 y 29 de la Carta Política.

3. LA DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD: EJES, ARGUMENTOS E INTERVENCIONES

La tensión generada por la redacción del artículo 340A del Código Penal motivó la presentación de una acción pública de inconstitucionalidad (Expediente D-16487), la cual fue resuelta mediante la Sentencia C-035 de 2026. Este capítulo analiza los pormenores de dicha demanda, constituyendo el marco procesal que dio lugar al pronunciamiento de la Corte Constitucional.

3.1 Ejes de la demanda y argumentos del accionante

El 20 de marzo de 2025, el ciudadano y abogado penalista Ricardo Andrés Giraldo Cifuentes presentó demanda de inconstitucionalidad contra la expresión “sin perjuicio del deber de acreditar sumariamente el origen lícito de los honorarios” contenida en el artículo 6 de la Ley 1908 de 2018. El accionante fundamentó su demanda en la presunta vulneración de los artículos 15, 29, 74, 83 y 229 de la Constitución Política.

La demanda se estructuró sobre cuatro cargos principales. El primero alegaba que la norma invertía la presunción de buena fe respecto de los abogados defensores en los procesos penales. El segundo sostenía la vulneración de la inviolabilidad del secreto profesional y el derecho a la intimidad. El tercer

cargo argumentaba la contrariedad con el derecho al debido proceso y, específicamente, a la presunción de inocencia. Finalmente, el cuarto cargo indicaba una transgresión al derecho de acceso a la administración de justicia.

Tras un proceso de inadmisión y corrección, el despacho sustanciador admitió únicamente el tercer cargo, centrado en el posible desconocimiento de la presunción de inocencia como garantía integrante del derecho al debido proceso previsto en el artículo 29 de la Constitución. El eje central sobre el que versó el debate constitucional quedó así delimitado a determinar si la expresión acusada invertía inconstitucionalmente la carga de la prueba.

En su argumentación, el accionante sostuvo que la disposición obligaba al abogado a acreditar que no había cometido el delito de asesamiento ilícito mediante la demostración del origen legítimo de sus honorarios. Esto, en lugar de ser la Fiscalía General de la Nación quien probara, más allá de toda duda razonable, que dichos honorarios provenían de una fuente ilegal o que el abogado había actuado con el propósito ilícito exigido por el tipo penal.

El demandante enfatizó que la presunción de inocencia cubre todos los aspectos de la imputación penal y se extiende a los profesionales del derecho. Concluyó que la obligación de probar la propia inocencia, así fuera de manera sumaria, se oponía a la regla fundamental según la cual corresponde al Estado demostrar la culpabilidad, equiparándose en la práctica a una presunción de mala fe o ilicitud sobre el abogado.

3.2 Argumentos en contra de la demanda (opositores y defensores de la norma)

Durante el trámite constitucional, diversas entidades intervinieron solicitando la declaratoria de exequibilidad de la norma, defendiendo su constitucionalidad y la necesidad de mantenerla en el ordenamiento jurídico. Entre los opositores a la demanda destacaron el Ministerio de Justicia y del Derecho, la Fiscalía General de la Nación y el Semillero de investigación en derecho penal económico de la Pontificia Universidad Javeriana.

El Ministerio de Justicia y del Derecho argumentó que la finalidad de la norma era combatir la compleja red que integran los miembros de las organizaciones criminales junto con sus testaferros y colaboradores. Sostuvo que terceros, a través de su profesión, contribuyen a los fines ilícitos de estas organizaciones.

A partir de una lectura integral del artículo, el Ministerio interpretó que la causal de exoneración de punibilidad no se dirigía a todo abogado que de forma legítima prestara el servicio de defensa técnica, sino únicamente a aquel que,

prestando dicho servicio, tuviera el propósito probado de contribuir a los fines ilícitos del grupo criminal. En este sentido, consideraron que la norma establecía una base ética y de valores constitucionales en el ejercicio de la profesión.

Por su parte, la Fiscalía General de la Nación rechazó que la norma vulnerara la presunción de inocencia. Argumentó que el deber de acreditar el origen lícito de los honorarios no limitaba el acceso a la justicia ni la protección de intereses legítimos, sino que era coherente con una política de Estado para combatir eficazmente a los grupos delictivos.

La Fiscalía señaló que no existía una estigmatización ni inversión de la carga de la prueba en abstracto, pues esto solo podría ocurrir en el marco de una actuación penal concreta. Enfatizó que la medida buscaba garantizar que los efectos nocivos y el producto ilícito de los delitos cometidos por estas organizaciones no se extendieran a la sociedad mediante el pago de servicios profesionales, considerando que demostrar la licitud de los honorarios no era una tarea imposible en el marco de la relación cliente-defensor.

El Semillero de investigación de la Pontificia Universidad Javeriana coincidió en solicitar la exequibilidad, argumentando que la disposición no exigía probar la propia inocencia, sino que estipulaba una causal de atipicidad penal.

Afirmaron que la norma brindaba una oportunidad a los asesores legales para presentar la licitud de sus ingresos, respetando la presunción de inocencia y encontrándose acorde con la jurisprudencia que valida la tipificación de actos preparatorios contra organizaciones criminales.

3.3 Argumentos a favor de la demanda (coadyuvantes y defensores de la inconstitucionalidad)

En contraposición, múltiples intervinientes respaldaron los argumentos del accionante, solicitando la declaratoria de inexecutable de la expresión demandada. Entre los coadyuvantes se encontraron la Academia Colombiana de Jurisprudencia, el Semillero de Derecho Penitenciario de la Pontificia Universidad Javeriana, la Universidad Externado de Colombia, la Fundación Jurídica Proyecto Inocencia y el ciudadano Enrique del Río González.

La Academia Colombiana de Jurisprudencia sostuvo que exigir a un defensor técnico acreditar el origen lícito de sus honorarios implicaba sospechar de su responsabilidad penal, convirtiéndolo “casi que en fiscal de su conducta”.

Argumentaron que esta imposición distraía la atención del defensor de su labor principal, disuadía a potenciales abogados de asumir estas defensas, maltrataba la independencia profesional e incrementaba la estigmatización

histórica del abogado. Recordaron que el artículo 7° del Código de Procedimiento Penal prohíbe tajantemente la inversión de la carga probatoria.

La Universidad Externado de Colombia enfatizó el efecto disuasorio o “chilling effect” que la norma generaba. Señalaron que los abogados podrían sentirse intimidados o reacios a asumir la defensa de personas procesadas por delitos relacionados con la criminalidad organizada ante el temor de no poder satisfacer esta carga probatoria o de ser sometidos a investigaciones. Esta situación, argumentaron, limitaba el acceso real a una defensa penal efectiva y comprometía seriamente la presunción de inocencia, al no superar un juicio de proporcionalidad en sentido estricto.

La Fundación Jurídica Proyecto Inocencia y el Semillero de Derecho Penitenciario coincidieron en que la redacción del artículo obligaba a demostrar la atipicidad de la conducta ex-post, asumiendo categóricamente la existencia de un origen ilícito de los recursos. Indicaron que esta presunción de culpabilidad tácita vulneraba el debido proceso y el principio in dubio pro reo, trasladando indebidamente la carga de la prueba que constitucionalmente corresponde a la Fiscalía General de la Nación.

Finalmente, Enrique del Río González advirtió sobre las consecuencias prácticas de la norma: un escenario generalizado de imposibilidad de defensa privada por el riesgo penal que entrañaba para el abogado. Esto forzaría a la Defensoría Pública a asumir masivamente casos que no le corresponderían, desnaturalizando su misión constitucional y sobrecargando el sistema público de defensa.

3.4 El concepto de la Procuraduría General de la Nación

El Ministerio Público, en cabeza del Procurador General de la Nación, presentó un concepto solicitando declarar la inexequibilidad de la expresión demandada. Tras realizar un test estricto de proporcionalidad, la Procuraduría reconoció que la medida perseguía un fin legítimo, importante e imperioso: combatir a las organizaciones delictivas y evitar que recursos ilícitos ingresaran a la economía formal a través del pago de honorarios.

No obstante, al evaluar la necesidad y proporcionalidad de la medida, concluyó que la interpretación literal de la disposición implicaba una evidente inversión de la carga de la prueba. El Ministerio Público consideró que, aunque el medio empleado podría contribuir al fin propuesto, era el más lesivo para los derechos del abogado defensor. Además, lo consideró inadecuado, pues obligaba al profesional a realizar un ejercicio investigativo exhaustivo sobre el patrimonio de sus clientes, para lo cual no disponía de las herramientas legales suficientes.

En cuanto a la proporcionalidad en sentido estricto, el concepto fue categórico al afirmar que la inversión de la carga probatoria implicaba sacrificios importantes e injustificados respecto del derecho fundamental a la presunción de inocencia. La norma, según la Procuraduría, partía de una presunción de “culpabilidad” del abogado defensor y relevaba inconstitucionalmente a la Fiscalía de su deber de desvirtuar dicha presunción.

4. LA PRESUNCIÓN DE INOCENCIA Y LA PROSCRIPCIÓN DE LA INVERSIÓN DE LA CARGA PROBATORIA EN EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO

4.1 Fundamento constitucional e internacional de la presunción de inocencia

El principio de presunción de inocencia constituye la piedra angular del sistema penal acusatorio y una garantía inalienable del debido proceso, reconocida tanto en el ordenamiento interno como en el derecho internacional de los derechos humanos. Consagrado en el artículo 29 de la Constitución Política de Colombia, este principio impone que toda persona debe ser tratada como inocente hasta que se demuestre su culpabilidad mediante una sentencia judicial en firme, proferida con el lleno de las garantías procesales.

En el ámbito internacional, la presunción de inocencia se encuentra reconocida en el artículo 11 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948, en el artículo 14.2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966 y, en el artículo 8.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos de 1969.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha desarrollado ampliamente este principio en su jurisprudencia, señalando que constituye un fundamento de las garantías judiciales y que impone al Estado la obligación de no restringir la libertad del detenido más allá de los límites estrictamente necesarios para asegurar que no impedirá el desarrollo eficiente de las investigaciones (Corte IDH, 2022).

La Corte Constitucional colombiana ha reconocido que la presunción de inocencia es una de las columnas sobre las cuales se configura todo Estado de Derecho y uno de los pilares esenciales de las democracias modernas, pues sobre sus cimientos es factible configurar un equilibrio entre la libertad, la verdad y la seguridad de los ciudadanos (Sentencia C-289 de 2012).

Asimismo, ha señalado que se trata de una cautela constitucional contra la arbitrariedad pública, que se activa en todos aquellos eventos en los que el Estado pretenda ejercer el poder de reprochar comportamientos, por la vía judicial o administrativa, esencialmente en ejercicio de su facultad sancionadora.

4.2 La carga de la prueba en el proceso penal acusatorio

Una de las manifestaciones más importantes de la presunción de inocencia es la asignación, a la fiscalía, de la carga de la prueba (*onus probandi*); es decir, en el marco del proceso penal colombiano, regulado por la Ley 906 de 2004, corresponde inexcusablemente al Estado, a través de la Fiscalía General de la Nación, demostrar más allá de toda duda razonable la materialidad de la conducta punible y la responsabilidad del procesado.

El acusado no tiene el deber de probar su inocencia, pues esta se presume de pleno derecho hasta que sea desvirtuada por el ente acusador mediante pruebas legalmente obtenidas y debidamente controvertidas en juicio oral.

La estructura probatoria del proceso penal tiene un carácter sistemático y progresivo, como lo ha reconocido la Corte Constitucional en la Sentencia C-591 de 2005. En ese sentido, la presunción de inocencia sufre afectaciones graduales de acuerdo con el grado de convencimiento que exige cada uno de los niveles fijados por el legislador para declarar la responsabilidad penal del ciudadano.

Así, para la formulación de imputación se requiere inferencia razonable, para la acusación probabilidad de verdad y, para la condena certeza más allá de toda duda razonable. En cada una de estas etapas, la carga de la prueba recae sobre la Fiscalía, sin que pueda trasladarse al procesado.

La exigencia del artículo 340A trastocaba esta estructura fundamental. Al obligar al abogado a probar sumariamente el origen lícito de sus honorarios para acceder a la exclusión de responsabilidad por defensa técnica, la norma relevaba a la Fiscalía de su deber constitucional de probar el elemento subjetivo del tipo: que la asesoría se prestó con el propósito de servir a los fines ilícitos de la organización. Esta inversión probatoria resultaba incompatible con el mandato del artículo 7 de la Ley 906 de 2004, que establece expresamente que “en ningún caso podrá invertirse esta carga probatoria”.

4.3 La inaplicabilidad de la carga dinámica de la prueba en materia penal

En el derecho procesal contemporáneo se ha desarrollado la teoría de la carga dinámica de la prueba, según la cual la obligación de probar puede trasladarse a la parte que se encuentra en mejores condiciones de hacerlo, independientemente

de quién alegue el hecho. Esta teoría ha tenido amplia acogida en materias como el derecho civil, el derecho administrativo y el derecho laboral, donde la igualdad material de las partes puede verse comprometida por asimetrías informativas o probatorias.

Sin embargo, la aplicación de esta teoría en el ámbito del proceso penal resulta profundamente problemática cuando implica relevar al Estado de su obligación de destruir la presunción de inocencia.

La Corte Suprema de Justicia, en la providencia AP2162-2018 (radicado 52287), ha abordado la carga dinámica de la prueba en el proceso penal con suma cautela, reconociendo que su aplicación no puede conducir a una inversión de la presunción de inocencia ni a una flexibilización del estándar probatorio exigido para la condena.

La doctrina colombiana ha advertido con insistencia sobre los riesgos de importar acríticamente instituciones del derecho procesal civil al proceso penal. Del Río González (2023), en su obra *La carga dinámica de la prueba y su discutible aplicación en el proceso penal*, sostiene que la traslación de esta figura al ámbito punitivo desconoce la naturaleza asimétrica de la relación entre el Estado persecutor y el ciudadano procesado, pues mientras en el litigio civil las partes se encuentran en un plano de relativa igualdad y existen etapas en las que se pueden distribuir las cargas probatorias, en el proceso penal el individuo enfrenta todo el aparato coercitivo estatal y no existe escenario en el que pueda ser exigible al procesado probar su inocencia.

Del Río González advierte que la carga de la prueba en materia penal no es simplemente una regla de distribución del riesgo procesal, sino una garantía fundamental que opera como contrapeso frente al poder punitivo.

En la misma línea, Salinas González (2022) y Archila Díaz Granados (2025) han señalado que la inversión de esta carga, aun parcial, compromete la legitimidad del sistema penal y abre la puerta a condenas basadas en la incapacidad del procesado de demostrar su inocencia, en lugar de fundarse en la verdad probatoria alcanzada por la acusación.

5. EL EFECTO INHIBIDOR (CHILLING EFFECT) Y LA ESTIGMATIZACIÓN DE LA DEFENSA TÉCNICA

5.1 Origen y desarrollo del concepto de chilling effect

La tipificación de conductas que rozan el ejercicio legítimo de derechos fundamentales o profesiones amparadas constitucionalmente genera un fenómeno conocido en la doctrina anglosajona como *chilling effect* o efecto

inhibidor. Este concepto, desarrollado originalmente por la jurisprudencia del Tribunal Supremo de los Estados Unidos a mediados del siglo XX, describe la situación en la cual los ciudadanos se abstienen de ejercer legítimamente sus derechos por el temor a enfrentar investigaciones, sanciones o represalias por parte del Estado, debido a la vaguedad, amplitud o severidad de las normas sancionatorias.

El origen del chilling effect se remonta a la era McCarthy y la legislación anticomunista estadounidense. En el caso *Baggett v. Bullitt* (1964), el Tribunal Supremo anuló un juramento de lealtad exigido a empleados públicos, declarando que “la amenaza de sanciones puede disuadir de modo casi tan fuerte como la aplicación real de sanciones”.

Frederick Schauer (1978), en su influyente artículo publicado en el *Boston University Law Review*, sistematizó la doctrina señalando que el chilling effect resulta de la combinación de dos proposiciones fundamentales, a saber, que todo proceso legal está rodeado de incertidumbre y que una limitación errónea del discurso protegido es socialmente más perjudicial que una sobreextensión errónea de la libertad de expresión.

En el ámbito europeo, el concepto fue recepcionado tanto por el Tribunal Constitucional Federal alemán como por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Joaquín Urías (2023), en su estudio publicado en la *Revista Española de Derecho Constitucional*, ha sistematizado los usos jurisprudenciales de la noción en el derecho constitucional español, vinculándola estrechamente con el sentido institucional de los derechos fundamentales.

El Tribunal Europeo ha aplicado el concepto para proteger el secreto profesional de los periodistas, para cuestionar sanciones desproporcionadas que desincentivan la participación en el debate público, y para impugnar normas cuya mera existencia produce un efecto paralizante sobre el ejercicio de las libertades.

5.2 El chilling effect sobre la abogacía penal

En el contexto de la abogacía penal, la criminalización del asesoramiento legal y la imposición de cargas probatorias desproporcionadas sobre los honorarios producen un profundo efecto disuasorio que trasciende al caso individual y afecta la dimensión institucional del derecho de defensa.

Los profesionales del derecho, ante el riesgo latente de ser vinculados a un proceso penal por el simple hecho de ejercer su labor defensiva, pueden optar por rechazar la representación de personas acusadas de pertenecer a organizaciones criminales. Esta autocensura profesional erosiona gravemente el derecho

fundamental a la defensa técnica, dejando a los procesados en un estado de indefensión material que compromete la legitimidad del proceso penal en su conjunto.

La Corte Constitucional, en la Sentencia C-035 de 2026, reconoció expresamente esta dimensión al señalar que los abogados podrían sentirse intimidados o reacios a asumir la defensa de personas procesadas por delitos relacionados con la criminalidad organizada.

La Corte advirtió que la defensa técnica es una prestación de carácter intelectual que contribuye a la protección de los derechos fundamentales de los ciudadanos sometidos al proceso penal y, que, su criminalización no erradica la problemática social en torno al fortalecimiento de las estructuras delincuenciales al margen de la ley.

Por el contrario, el legislador, al fijar la obligación de acreditar sumariamente el origen lícito de los dineros con los cuales se retribuyen los servicios de defensa, estigmatiza el ejercicio de una actividad que se desempeña con independencia de los fines delincuenciales de los grupos armados y organizados ilegales.

5.3 La estigmatización histórica del abogado penalista

La situación se agrava por la estigmatización histórica que pesa sobre el abogado penalista, un fenómeno que Del Río González (2024) ha documentado ampliamente en su estudio publicado por el Centro de Estudios Socio Jurídicos Latinoamericanos.

Con frecuencia, la opinión pública y los medios de comunicación equiparan irresponsablemente al defensor con su cliente, asumiendo que quien defiende a un presunto criminal comparte sus valores o aprueba sus conductas. Esta falacia lógica desconoce que la función del abogado defensor no es avalar la conducta de su representado, sino garantizar que el proceso penal se desarrolle con respeto por las garantías constitucionales.

En Colombia, la paradoja es evidente, toda vez que, el marco normativo del país incorpora los más altos estándares internacionales en materia de derechos humanos y consagra la defensa técnica como un derecho fundamental e irrenunciable. Sin embargo, buena parte de la sociedad repudia esas mismas garantías cuando se ejercen en favor de personas acusadas de delitos graves.

La Ley 1908 de 2018, al incluir la presunción de ilicitud sobre los honorarios, institucionalizó esta estigmatización, partiendo de la premisa de que el abogado que asiste a miembros de grupos armados actúa movido por intereses espurios y se lucra de dineros ilícitos, lo que la propia Corte Constitucional calificó como una estigmatización del ejercicio profesional.

5.4 Los estándares internacionales sobre la función de los abogados

Esta visión estigmatizante resulta diametralmente opuesta a los estándares internacionales sobre el ejercicio de la profesión legal. Los Principios Básicos sobre la Función de los Abogados, aprobados por el Octavo Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente (1990), establecen de manera categórica que los abogados no deben ser identificados con sus clientes ni con las causas de estos como consecuencia del desempeño de sus funciones (principio 18).

Asimismo, el principio 16 exige a los gobiernos garantizar que los abogados puedan desempeñar todas sus funciones profesionales sin intimidaciones, obstáculos, acosos o interferencias indebidas.

El principio 20 de este instrumento internacional establece que los abogados gozarán de inmunidad civil y penal por las declaraciones que hagan de buena fe, por escrito o en los alegatos orales, o bien al comparecer como profesionales ante un tribunal judicial, otro tribunal u órgano jurídico o administrativo.

Esta inmunidad funcional protege al abogado en el ejercicio de su labor y constituye una garantía no solo para el profesional individualmente considerado, sino para el sistema de justicia en su conjunto, pues asegura que los procesados puedan contar con una defensa vigorosa e independiente.

6. LA DECISIÓN DE LA CORTE: LA PROHIBICIÓN DE EXCESO Y LOS LÍMITES CONSTITUCIONALES AL LEGISLADOR PENAL

La Sentencia C-035 de 2026 resolvió el debate jurídico planteado por la demanda de inconstitucionalidad. En este capítulo se analizan las consideraciones de fondo de la Corte Constitucional, las cuales giraron en torno a los límites del poder punitivo estatal y la protección irrestricta de las garantías procesales.

6.1 La libertad de configuración legislativa en materia penal

El diseño de la política criminal y la creación de tipos penales recaen dentro del margen de configuración legislativa del Congreso de la República, en virtud de la cláusula general de competencia que le atribuyen los artículos 114 y 150.2 de la Constitución.

La Corte Constitucional ha reconocido que el legislador goza, en principio, de una amplia libertad para determinar la política criminal del Estado, crear las conductas punibles y establecer sus elementos constitutivos, fijar las penas correspondientes, así como el procedimiento para su investigación y juzgamiento (Sentencia C-365 de 2012).

No obstante, esta potestad no es absoluta ni discrecional, encontrándose sometida a límites explícitos e implícitos derivados de la Constitución. Los límites explícitos son prohibiciones que de manera expresa fija la Carta al legislador en materia penal. Los límites implícitos, por su parte, imponen al legislador el deber de actuar de forma razonable y proporcionada para garantizar la protección de los principios, derechos y deberes establecidos en la Constitución.

Dentro de estos límites implícitos se encuentran, entre otros, el principio de necesidad o ultima ratio del derecho penal, el principio de culpabilidad, el principio de lesividad, los principios de razonabilidad y proporcionalidad de la pena y el principio de legalidad (Sentencia C-108 de 2017).

6.2 El principio de proporcionalidad como prohibición de exceso

Entre los límites implícitos al legislador penal destaca el principio de proporcionalidad, también denominado prohibición de exceso o *Übermaßverbot*. La doctrina constitucional ha desarrollado este principio como un instrumento de control de la actividad legislativa en materia de restricción de derechos fundamentales, exigiendo que toda medida restrictiva supere un test compuesto por tres subprincipios, a saber, idoneidad, necesidad y proporcionalidad en sentido estricto (Fuentes Cubillos, 2008).

La Corte Constitucional encontró que la tipificación del artículo 340A, en la parte relativa a la carga probatoria sobre los honorarios, representó una vulneración evidente de la prohibición de exceso. El legislador extendió el alcance del poder punitivo hacia un comportamiento lícito, imponiendo una restricción desproporcionada al derecho de defensa y a la presunción de inocencia.

Si bien la finalidad perseguida, consistente en combatir el fortalecimiento de las organizaciones criminales, resultaba legítima y constitucionalmente admisible en el marco de la Convención de Palermo, el medio empleado para alcanzarla, esto es, la inversión de la carga probatoria sobre el abogado defensor resultó desproporcionado e innecesario.

6.3 El derecho penal como ultima ratio

La jurisprudencia constitucional reiteró en la sentencia que el derecho penal solo puede intervenir cuando los demás mecanismos de control social han fracasado, y su aplicación debe restringirse a las conductas que ataquen de manera grave los bienes jurídicos más importantes. Este principio de subsidiariedad o ultima ratio implica que el legislador debe agotar previamente los instrumentos menos lesivos de los derechos fundamentales antes de recurrir a la sanción penal.

En el caso del artículo 340A, existían mecanismos alternativos menos gravosos para controlar la posible ilicitud de los honorarios percibidos por los abogados que asisten a miembros de organizaciones criminales. El sistema de prevención del lavado de activos, las obligaciones de reporte ante la Unidad de Información y Análisis Financiero (UIAF) y las facultades investigativas de la Fiscalía General de la Nación constituían herramientas suficientes para detectar y sancionar los flujos de dinero ilícito sin necesidad de invertir la carga de la prueba sobre el profesional del derecho.

6.4 La decisión de la Corte: Inexequibilidad parcial

Con sustento en las consideraciones anteriores, la Corte Constitucional concluyó que la inconstitucionalidad se predicaba del deber de acreditación impuesto por el legislador al abogado, mas no de la exigencia objetiva sobre el origen lícito de los honorarios. Lo contrario a la Constitución era la inversión de la carga de la prueba que debía asumir quien ejercía la defensa técnica y no el ente acusador.

En consecuencia, la Sala Plena decidió declarar INEXEQUIBLE únicamente la expresión “deber de acreditar sumariamente el” contenida en el inciso segundo del artículo 340A del Código Penal, frente al origen lícito de los honorarios en la prestación de servicios profesionales de abogado.

De esta manera, la Corte salvaguardó la estructura del tipo penal que busca la persecución de quienes contribuyen a las organizaciones armadas delictivas, pero restableció el equilibrio procesal al devolver a la Fiscalía la carga de probar la ilicitud en caso de que existan indicios de que la asesoría legal fue una fachada para fines criminales.

7. CONCLUSIONES

La tensión entre la seguridad pública y los derechos fundamentales encuentra en el ejercicio de la abogacía penal uno de sus campos de batalla más sensibles y reveladores del grado de compromiso de una sociedad con los valores democráticos.

El análisis de la inconstitucionalidad parcial del artículo 340A del Código Penal colombiano, a la luz de la Sentencia C-035 de 2026, demuestra los peligros inherentes a la expansión descontrolada del poder punitivo estatal cuando este se dirige, directa o indirectamente, contra el ejercicio de profesiones que constituyen pilares del sistema de justicia.

La exigencia impuesta a los abogados de acreditar sumariamente la licitud de sus honorarios constituyó una afrenta directa a la presunción de inocencia, invirtiendo la carga de la prueba de manera incompatible con el modelo acusatorio y el Estado Social de Derecho.

La Corte Constitucional acertó al declarar la inexequibilidad de esta expresión, reafirmando que en un sistema penal democrático corresponde siempre al Estado la obligación de probar la responsabilidad del procesado, sin que pueda trasladarse al ciudadano, ni siquiera parcialmente, la carga de demostrar su inocencia.

El debate suscitado por la demanda de inconstitucionalidad, evidenciado en los argumentos del accionante y en las posturas divergentes de los intervinientes y la Procuraduría, reflejó la compleja ponderación entre la eficacia de la política criminal y el respeto por las garantías fundamentales. La decisión final acogió los argumentos de los defensores de la inconstitucionalidad, reconociendo que el fin de desarticular estructuras criminales no justifica el uso de medios que socavan los cimientos del debido proceso.

Más allá de la dogmática probatoria, la norma generó un pernicioso efecto inhibitorio sobre la defensa técnica, amenazando con alejar a los profesionales del derecho de la representación de ciertas causas por temor a la criminalización.

Esta dinámica legislativa institucionalizó la estigmatización histórica del abogado penalista, desconociendo los mandatos internacionales que prohíben identificar al defensor con su cliente o su causa, particularmente los Principios Básicos sobre la Función de los Abogados adoptados por las Naciones Unidas en 1990.

La decisión de la Corte Constitucional de expulsar del ordenamiento jurídico la expresión que consagraba esta carga probatoria reafirma la vigencia de la prohibición de exceso como límite infranqueable al legislador penal. Se ratifica así que la defensa técnica legítima es un pilar indispensable de la democracia constitucional, cuya protección no puede ceder ante las presiones coyunturales de la política criminal ni ante la retórica del “derecho penal del enemigo” que pretende justificar la reducción de garantías frente a determinadas categorías de procesados.

La persecución de las organizaciones criminales debe realizarse con todo el rigor de la ley, pero siempre dentro de los cauces del respeto por las garantías

procesales y la dignidad del ejercicio profesional. El Estado dispone de múltiples herramientas para investigar y sancionar la participación de profesionales en actividades ilícitas, sin necesidad de invertir la carga de la prueba ni de criminalizar preventivamente el ejercicio de la abogacía.

En definitiva, la Sentencia C-035 de 2026 constituye un hito jurisprudencial en la protección del derecho de defensa frente a las tendencias expansionistas del poder punitivo. Su legado trasciende el caso concreto del artículo 340A y sienta un precedente fundamental para futuras discusiones sobre los límites del legislador penal en la configuración de tipos penales que afectan el ejercicio de profesiones constitucionalmente protegidas.

La defensa técnica legítima nunca debe ser criminalizada, pues constituye la última barrera contra la arbitrariedad del poder punitivo y la garantía última de que el proceso penal se desarrollará con respeto por la dignidad humana y los derechos fundamentales de todos los ciudadanos.

REFERENCIAS

- Archila Diaz Granados, M. A. (2025). La inversión de la carga dinámica de la prueba en el delito de lavado de activos en el Código Penal Colombiano [Tesis de maestría, Universidad Libre]. Repositorio Institucional Universidad Libre.
- Barrera, C. E. F. (2014). El concierto para delinquir, la seguridad pública y el peligro abstracto [Tesis de maestría, Universidad de los Andes]. Repositorio Institucional Uniandes.
- Boada Acosta, J. C. (2021). La inconstitucionalidad del delito de aborto a la luz de los fines de la pena. *Nuevo Foro Penal*, (97), 11-48.
- Castro, A. A. A. (2018). Ley 1908 de 9 de julio de 2018. *Nuevo Foro Penal*, 14(91), 195-213.
- Congreso de la República de Colombia. (2000). Ley 599 de 2000. Por la cual se expide el Código Penal. *Diario Oficial* No. 44.097.
- Congreso de la República de Colombia. (2004). Ley 906 de 2004. Por la cual se expide el Código de Procedimiento Penal. *Diario Oficial* No. 45.658.
- Congreso de la República de Colombia. (2018). Ley 1908 de 2018. Por medio de la cual se fortalecen la investigación y judicialización de organizaciones criminales. *Diario Oficial* No. 50.649.
- Corte Constitucional de Colombia. (1996). Sentencia C-070 de 1996. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.
- Corte Constitucional de Colombia. (2005). Sentencia C-591 de 2005. M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

- Corte Constitucional de Colombia. (2012). Sentencia C-289 de 2012. M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.
- Corte Constitucional de Colombia. (2012). Sentencia C-365 de 2012. M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.
- Corte Constitucional de Colombia. (2017). Sentencia C-108 de 2017. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.
- Corte Constitucional de Colombia. (2022). Sentencia C-164 de 2022. M.P. Jorge Enrique Ibáñez Najar.
- Corte Constitucional de Colombia. (2026). Sentencia C-035 de 2026. M.P. Carlos Camargo Assis. Expediente D-16487.
- Corte Interamericana de Derechos Humanos. (2022). Cuadernillo de Jurisprudencia No. 12: Debido Proceso. San José de Costa Rica.
- Del Río González, E. (2023). La carga dinámica de la prueba y su discutible aplicación en el proceso penal (1.^a ed.). Grupo Editorial Ibáñez.
- Del Río González, E. (2024). La estigmatización histórica del abogado penalista. Centro de Estudios Socio Jurídicos Latinoamericanos (CESJUL).
- Echeverry, F. T. (2009). Reflexiones sobre la presunción de inocencia en Colombia. *Revista de Derecho*, (32), 127-156.
- Ferrajoli, L. (1995). *Derecho y Razón. Teoría del garantismo penal*. Editorial Trotta.
- Ferrajoli, L. (2010). Garantismo penal. *Isonomía*, (32), 209-234.
- Fijnaut, C., & Paoli, L. (2007). *Organised crime in Europe: Concepts, patterns and control policies in the European Union and beyond*. Springer.
- Fuentes Cubillos, H. (2008). El principio de proporcionalidad en derecho penal. Algunas consideraciones acerca de su concretización en el ámbito de la individualización de la pena. *Ius et Praxis*, 14(2), 13-42.
- Guzmán Díaz, C. A. (2026). La delincuencia organizada en el proceso penal colombiano: criterios para la aplicación de la Ley 1908 de 2018. *Revista Criminalidad*, 68(1), 221-244.
- Hernández Jiménez, N. (2019). La detención preventiva en Colombia: análisis a partir de los estándares constitucionales e internacionales. Universidad Externado de Colombia.
- Jakobs, G. (2003). Derecho penal del enemigo. En G. Jakobs & M. Cancio Meliá, *Derecho penal del enemigo* (pp. 19-56). Civitas.
- Mir, J. C. (2002). Los delitos de peligro abstracto en el ámbito del derecho penal. *Revista de Derecho Penal y Criminología*, (10), 47-72.

- Navarro, J. M. (2010). Delitos de peligro abstracto. Fundamento, crítica y configuración normativa. *Revista Judicial de Costa Rica*, (115), 139-168.
- Organización de las Naciones Unidas. (1990). Principios Básicos sobre la Función de los Abogados. Aprobados por el Octavo Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente. La Habana, Cuba.
- Organización de las Naciones Unidas. (2000). Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional (Convención de Palermo). Resolución 55/25 de la Asamblea General.
- Pérez, D. J. B. (2015). Lesividad en los bienes jurídicos colectivos y delitos de peligro. Análisis del delito de fabricación, tráfico, porte o tenencia de armas de fuego. *Nuevo Foro Penal*, 11(84), 90-129.
- Roxin, C. (1997). Derecho penal. Parte general. Tomo I. Fundamentos. La estructura de la teoría del delito. Civitas.
- Salinas González, L. (2022). Presunción de inocencia, in dubio pro-reo y carga dinámica de la prueba en el proceso penal colombiano [Tesis de maestría]. La Referencia.
- Schauer, F. (1978). Fear, Risk and the First Amendment: Unraveling the Chilling Effect. *Boston University Law Review*, 58(5), 685-732.
- Smith, A. (2002). Some Thoughts on Lynne Stewart. *Georgetown Law Faculty Publications*, 560.
- Tamayo Arboleda, F. L., & Orrego Fernández, D. (2020). Enemigos urbanos: control del crimen y gobierno de los habitantes de la calle en Bogotá. *Revista de Derecho*, (53), 232-264.
- Urías, J. (2023). El efecto disuasorio (chilling effect) sobre el ejercicio de los derechos en nuestra jurisprudencia constitucional. *Revista Española de Derecho Constitucional*, (129), 305-336.
- Vélez Álvarez, S. (2021). El principio de lesividad como límite al adelantamiento de la punibilidad [Tesis de maestría, Universidad de los Andes]. Repositorio Institucional Uniandes.

ARTÍCULO DE REFLEXIÓN

EL LENGUAJE CLARO COMO GARANTÍA CONSTITUCIONAL: LA INTELIGENCIA ARTIFICIAL AL SERVICIO DE LA ACCESIBILIDAD JUDICIAL

PLAIN LANGUAGE AS A CONSTITUTIONAL
GUARANTEE: ARTIFICIAL INTELLIGENCE AT THE
SERVICE OF JUDICIAL ACCESSIBILITY

[HTTPS://DOI.ORG/10.32853/01232479.V02.N02731](https://doi.org/10.32853/01232479.v02.n02731)

 Fernando Luna Salas¹

Recibido: 03 de junio de 2026 • **Aceptado:** 16 de agosto de 2026 • **Publicado:** 22 de septiembre de 2026

¹ Abogado, Profesor investigador del Dpto. de Derecho Procesal y Probatorio de la Fac. de Derecho de la Universidad de Cartagena. Magíster en Derecho de la Universidad de Cartagena y Especialista en Derecho Procesal de la Universidad Libre. Doctorando en Derecho, Ciencias Políticas y Criminológicas de la Universidad de Valencia-España. Director del Grupo y Semillero de Investigación “Ciencia y Proceso” de la UniCartagena (Categorizado en C ante MinCiencias). Investigador Junior categorizado por MinCiencias. Conjuez de la Sala Penal de Justicia y Paz del Tribunal Superior de Barranquilla y ex-conjuez de la Sala Especializada Civil-Familia del Tribunal Superior de Cartagena. Miembro y Editor de la Revista del Instituto Colombiano de Derecho Procesal (ICDP). ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-4574-6335> E-mail: flunas@unicartagena.edu.co

Cómo citar este artículo:

Luna Salas, F. (2026). El lenguaje claro como garantía constitucional: la inteligencia artificial al servicio de la accesibilidad judicial. *Revista del Instituto de Derecho Procesal*, 26-2, pp. 81-101. <https://doi.org/10.32853/01232479.v02.n02731>

RESUMEN

El presente artículo analiza el uso del lenguaje claro no como un mero formalismo comunicativo, sino como una garantía constitucional sustantiva intrínseca al debido proceso y al acceso material a la justicia. A partir del examen de la evolución jurisprudencial reciente en Colombia —soportada en hitos como la Sentencia T-311 de 2024 y consolidada de forma progresiva a través de los pronunciamientos T-092 de 2026 y T-122 de 2026 de la Corte Constitucional—, se exponen los impactos restrictivos y vulneratorios que padecen los ciudadanos frente a decisiones judiciales y administrativas redactadas en un lenguaje críptico o inaccesible. Frente a esta barrera, la investigación propone y evalúa la incorporación de herramientas de inteligencia artificial (IA) como un mecanismo operativo capaz de traducir la complejidad jurídica a formatos comprensibles. El trabajo concluye que, bajo parámetros éticos y de responsabilidad institucional, la IA constituye un vehículo disruptivo y necesario para democratizar el entendimiento, transformando el “derecho a comprender” en una realidad al servicio de la accesibilidad ciudadana.

Palabras clave: Lenguaje claro, derecho a comprender, debido proceso, garantía constitucional, administración pública, inteligencia artificial, Corte Constitucional, acceso a la justicia, innovación judicial.

ABSTRACT

This article analyzes the use of plain language not merely as a communicative formality, but as a substantive constitutional guarantee intrinsic to due process and material access to justice. Drawing on the examination of recent jurisprudential evolution in Colombia—supported by milestones such as Judgment T-311 of 2024 and progressively consolidated through Judgments T-092 of 2026 and T-122 of 2026 of the Constitutional Court—this study outlines the restrictive and detrimental impacts citizens endure when facing judicial and administrative decisions drafted in cryptic or inaccessible language. To address this barrier, the research proposes and evaluates the incorporation of artificial intelligence (AI) tools as an operational mechanism capable of translating legal complexity into comprehensible formats. The paper concludes that, subject to ethical parameters and institutional responsibility, AI constitutes a disruptive and necessary vehicle for democratizing understanding, transforming the “right to understand” into a reality at the service of citizen accessibility.

Keywords: Plain language; right to understand; due process; constitutional guarantee; public administration; artificial intelligence; Constitutional Court; access to justice; judicial innovation.

INTRODUCCIÓN: LA CLARIDAD EN EL LENGUAJE COMO PILAR DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES

En un contexto democrático, el lenguaje trasciende su función de mero transmisor de información técnica para erigirse como una herramienta esencial en la materialización de los derechos fundamentales. Si bien este imperativo comunicativo tuvo su génesis en la jurisprudencia colombiana con la Sentencia T-422 de 2022 —providencia pionera en introducir el debate sobre el deber institucional del lenguaje claro—, es con la Sentencia T-311 de 2024 que la Corte Constitucional consolida un verdadero referente paradigmático. Esta última decisión reafirma una premisa ineludible: el derecho de acceso a la administración de justicia resulta ilusorio si los ciudadanos no logran comprender, de manera efectiva y real, las decisiones que emanan del aparato estatal.

En esta última providencia, la cual fue proferida por la Magistrada Natalia Ángel Cabo, concentra su análisis en el uso del lenguaje claro y comprensible a partir de un proceso policivo, resaltando su impacto concreto en la salvaguarda del debido proceso. El caso objeto de análisis tiene origen en una querrella policiva interpuesta contra Víctor, un vendedor informal en la ciudad de Ibagué, quien fue sometido a un procedimiento administrativo durante el cual no logró comprender con claridad ni el objeto de los cargos formulados en su contra ni las consecuencias jurídicas de su aceptación. Como resultado de esta situación, se ordenó la demolición de su caseta de trabajo, lo cual afectó de manera directa sus derechos fundamentales al trabajo, al mínimo vital y al principio de confianza legítima. (Corte Constitucional, Sent. T-311/2024)

La Inspección de Policía tramitó una actuación policiva por ocupación indebida del espacio público y presuntas infracciones urbanísticas. En el desarrollo de la audiencia inicial, Víctor admitió su responsabilidad y se comprometió a retirar una placa de cemento, en la creencia equivocada de que dicha actuación era suficiente para dar cumplimiento a lo ordenado. No obstante, pese a haber cumplido su compromiso, fue objeto de nuevas medidas de demolición que excedían el objeto original del proceso, sin brindar una explicación clara y oportuna sobre dicha ampliación de las consecuencias sancionatorias. (Corte Constitucional, Sent. T-311/2024)

La Corte concluyó que esta falta de claridad en la comunicación vulneró el derecho fundamental al debido proceso y quebrantó la confianza legítima del ciudadano, al evidenciar que el uso de un lenguaje técnico, críptico o ritualista puede constituir una barrera real para el ejercicio efectivo del derecho de defensa. Desde un enfoque constitucional, el Tribunal advirtió que la utilización de expresiones jurídicas excesivamente complejas, sin una debida adecuación

al perfil del destinatario, configura una barrera estructural que perpetúa las desigualdades y contraviene el principio de dignidad humana. De allí que el tribunal hiciera un llamado explícito a adoptar el lenguaje claro como una exigencia del bloque de constitucionalidad, al estar vinculado con el principio de accesibilidad, transparencia y participación.

Esta sentencia se inserta dentro de una tendencia global que reconoce que el lenguaje claro no es un lujo, sino una obligación legal y ética del Estado. La claridad comunicativa debe entenderse como una dimensión esencial del debido proceso, del derecho a la información y de la tutela judicial efectiva. En consecuencia, su exigencia no se limita exclusivamente a jueces y funcionarios judiciales, sino que se extiende a todas las entidades que integran la administración pública. Su omisión tiene efectos adversos directos sobre la ciudadanía, con especial gravedad para las personas y grupos históricamente marginados o en situación de vulnerabilidad.

En la providencia referida, la Corte Constitucional estableció criterios concretos para valorar el uso adecuado del lenguaje en los procedimientos policivos y administrativos, incluyendo:

- Evitar el uso excesivo de términos técnicos o latinismos sin explicación.
- Garantizar la coherencia argumentativa y adaptarse al público general como destinatario de las decisiones.
- Asumir un deber reforzado de claridad cuando el ciudadano no cuenta con representación legal.

En ese sentido, este artículo busca ofrecer una reflexión crítica y propositiva sobre las implicaciones de la sentencia T-311 de 2024, partiendo de su contenido fáctico y normativo, para luego extender su alcance a otros espacios del Estado, como las alcaldías, gobernaciones y demás instituciones que cotidianamente interactúan con los ciudadanos. Además, se explorará el papel que puede desempeñar la inteligencia artificial (IA) como aliada estratégica en la implementación de una cultura administrativa basada en el lenguaje claro, inclusivo y eficaz para la garantía de los derechos humanos.

EL CASO CONCRETO: HECHOS Y ARGUMENTOS JURÍDICOS RELEVANTES

Como ya se mencionó someramente, la Sentencia T-311 de 2024 gira en torno a la acción de tutela presentada por el ciudadano Víctor Guerrero Botina, en contra de varias entidades, incluyendo la Inspección Novena Urbana de Policía de Ibagué, la Secretaría de Gobierno de Ibagué, la Alcaldía Municipal de Ibagué,

la Agencia Nacional de Infraestructura, la Concesionaria San Rafael, y la APP GICA, en el marco de un proceso policivo por comportamientos contrarios a la integridad urbanística en donde lo declaran infractor de ciertas normas de ese índole. El actor alegó que la decisión de desalojarlo de un predio careció de la claridad suficiente para que él pudiera comprender sus fundamentos, situación que le impidió ejercer su derecho a la defensa y, por ende, vulneró su derecho al debido proceso, deber de motivación, trabajo, mínimo vital y el principio de confianza legítima. Desde ya hay que aclarar que el accionante carecía de defensa técnica, es decir, no había abogado alguno que lo estuviese acompañando en su proceso policivo.

Según la Corte, la actuación administrativa examinada incurrió en un uso excesivo de tecnicismos jurídicos, frases ininteligibles y estructuras gramaticales complejas, lo cual afectó la posibilidad real de comprensión del acto. En palabras del alto tribunal, “el lenguaje oscuro o técnico utilizado por las autoridades públicas se convierte en una barrera para la ciudadanía, especialmente para aquellas personas con bajo nivel educativo o en condición de vulnerabilidad” (Corte Constitucional, Sent. T-311/2024, p. 12).

En su análisis, la Sala Primera de Revisión recordó que la Constitución Política consagra como principio orientador de la función pública el deber de garantizar la participación efectiva de la ciudadanía y el respeto por la dignidad humana. En esta perspectiva, el uso de un lenguaje claro —entendido como aquel que permite una comprensión efectiva por parte del destinatario— se erige en una herramienta fundamental para la realización de los derechos fundamentales.

La sentencia enfatiza, además, que la utilización de un lenguaje accesible no constituye una elección estilística o meramente retórica, sino una obligación constitucional derivada del principio de democracia comunicativa, propio del Estado social de derecho. Conforme a la jurisprudencia consolidada de la Corte, los actos administrativos deben estar redactados en términos comprensibles, de modo que permitan a los ciudadanos ejercer de manera efectiva sus derechos de defensa y contradicción, en cumplimiento de las garantías que integran el debido proceso.

La Corte, al analizar el caso, encontró que efectivamente existió una afectación del derecho al debido proceso. En particular, se observó que la administración utilizó expresiones excesivamente técnicas, ambiguas o indecifrables para un ciudadano promedio, especialmente considerando su nivel de formación. En palabras del tribunal, el acto administrativo se había “alejado de los estándares de claridad y accesibilidad que deben informar toda actuación pública en un Estado Social de Derecho” (Corte Constitucional, Sent. T-311/24, p. 30).

Está corporación de igual forma manifiesta que existe falta de claridad en el lenguaje cuando se encuentra un lenguaje técnico sin explicación, así como cuando se evidencia el empleo de formas rituales. Todo eso conlleva a una imposibilidad de comprender y por ende de controvertir las decisiones administrativas, situación que sin lugar a equívocos tiene como resultado una vulneración del debido proceso.

El accionante no presentó los recursos de ley dentro del proceso policivo, la corte revisó el requisito de subsidiariedad y determinó que: “es razonable que el accionante no haya presentado recursos en contra de las decisiones policivas, porque él no comprendió”.

Por tanto, la Corte concluye que la actuación de la Inspección de Policía vulneró los derechos fundamentales de la accionante al emitir una decisión con graves deficiencias de lenguaje y argumentación, que impedían su comprensión razonable, con el agravante que el señor Víctor no tenía acompañamiento ni asesoría jurídica. En consecuencia, se ordenó rehacer el acto administrativo garantizando los principios de claridad, congruencia y accesibilidad lingüística.

Este fallo reafirma un cambio sustancial en la manera como el aparato jurisdiccional debe comunicar y proferir sus decisiones, procurando una transformación cultural y normativa con miras a privilegiar la inteligibilidad del lenguaje y la adopción de un enfoque diferencial en el acceso a la información pública y por ende a la administración de justicia. El uso de un lenguaje jurídico oscuro y poco entendible no solo dificulta la comprensión, sino que refuerza y consolida estructuras jerárquicas y excluye precisamente a quienes más necesitan del derecho para la protección de sus intereses y garantías sustanciales.

La providencia en mención evidencia con claridad cómo un lenguaje hermético y críptico puede erigirse en un obstáculo que impide el ejercicio pleno de los derechos fundamentales, especialmente cuando las decisiones adoptadas inciden de forma directa en la esfera jurídica del ciudadano. La Corte Constitucional reitera que el derecho al debido proceso no se satisface únicamente con la existencia formal de garantías, sino que exige su ejercicio efectivo, lo cual presupone que el destinatario pueda comprender el lenguaje utilizado por la autoridad, situación que conlleva a un mejor ejercicio del derecho de contradicción y de defensa.

En ese orden de ideas, la reflexión del caso representa un hito relevante para la administración de justicia, al exigir de sus funcionarios un compromiso concreto con una comunicación clara, accesible y efectiva hacia la ciudadanía. Téngase en cuenta que no se trata de un mero formalismo, sino de una exigencia constitucional estrechamente vinculada con la dignidad humana, la transparencia institucional y la participación democrática.

REFLEXIONES CRÍTICAS DE LA SENTENCIA T-311 DE 2024

Desde una perspectiva crítica y reflexiva, la Sentencia T-311 de 2024 constituye un avance normativo y simbólico en el camino hacia una administración de justicia verdaderamente garantista y enfocada en el ciudadano. Sin embargo, también permite visibilizar los límites estructurales del aparato estatal colombiano en relación con la implementación efectiva del lenguaje claro como parámetro de constitucionalidad, justicia material y legalidad.

Uno de los primordiales aportes de la Corte en esta decisión radica en el reconocimiento expreso del lenguaje como una herramienta de poder institucional. En tal sentido, la sentencia desmantela la aparente neutralidad del discurso jurídico-administrativo y pone de relieve cómo el uso de formalismos, tecnicismos, construcciones impersonales o fórmulas ritualizadas puede convertirse en una talanquera que limita el acceso efectivo a la justicia. Este enfoque se alinea con los desarrollos teóricos de Pierre Bourdieu (1991), quien sostuvo que el lenguaje jurídico no solo transmite contenido normativo, sino que también configura los contornos del campo jurídico, determinando quiénes pueden participar en él y quiénes quedan excluidos. En Colombia dicha exclusión recae de forma desproporcionada sobre comunidades y personas en condición de vulnerabilidad, sometidas a escenarios de marginalidad estructural o con bajos niveles de escolaridad.

Asimismo, la Corte invita, aunque implícito, a trascender el formalismo procedimental que ha caracterizado históricamente al derecho y a la práctica jurídica en general, abarcando no solo a la administración de justicia, sino también al ejercicio profesional de los abogados litigantes. El cumplimiento de las exigencias legales no puede concebirse como un fin en sí mismo, apartando o desconectado de su objetivo superior que es la garantía efectiva de los derechos fundamentales. Cuando el acto administrativo cumple con la estructura formal, pero fracasa en comunicar de manera efectiva su contenido, se genera una apariencia de legalidad que, en realidad, vulnera el núcleo del debido proceso. Tal como lo plantea Ferrajoli (2011), la validez formal de una norma o acto debe siempre ser contrastada con su legitimidad sustantiva, especialmente cuando están en juego derechos fundamentales.

Un segundo elemento crítico es que la sentencia establece un precedente vinculante en materia de lenguaje claro sin prever mecanismos institucionales claros para su seguimiento o cumplimiento efectivo. Aunque el exhorto a las entidades es claro y en el fallo se establece la obligación de redactar decisiones en lenguaje accesible, la Corte no plantea —más allá del caso concreto— criterios

verificables ni estándares de evaluación institucional. En este punto, el riesgo de que el llamado al lenguaje claro se diluya en la práctica es alto si no se articula con políticas públicas de formación, monitoreo y rediseño documental. (Luna, 2025)

Por último, aunque la sentencia no lo aborda directamente, el fallo invita a reflexionar sobre el papel que puede cumplir la innovación tecnológica, especialmente la inteligencia artificial (IA), como herramienta para cerrar brechas lingüísticas en la administración pública. Su contenido abre la puerta a discutir cómo los desarrollos en procesamiento de lenguaje natural pueden facilitar la comprensión de decisiones complejas para la ciudadanía. Sin embargo, esto solo será útil si se insertan en un modelo ético, centrado en el usuario, y supervisado por humanos. Como sostienen Susskind y Susskind (2017), el uso de IA en el derecho no debe reemplazar la deliberación jurídica, sino potenciar el acceso efectivo a los servicios públicos. Sobre este punto del uso de la IA se hablará en mayor medida más adelante.

En conclusión, la T-311 de 2024 no solo amplía el contenido del derecho al debido proceso, sino que interpela profundamente la forma como el Estado se comunica con sus ciudadanos. Su lectura exige ir más allá del caso puntual y preguntarse: ¿qué tipo de lenguaje construye ciudadanía?, ¿cuánta opacidad toleramos en nombre de la técnica?, y ¿cómo hacemos del derecho una herramienta para incluir, y no para excluir?

IMPLICACIONES DEL LENGUAJE CLARO EN LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA Y SU IMPACTO EN LA RELACIÓN CIUDADANO-FUNCIONARIO

La Sentencia T-311 de 2024 reafirma una exigencia que trasciende el ámbito estrictamente judicial: la necesidad de implementar un lenguaje claro y comprensible en todos los niveles de la administración pública, especialmente cuando se dirige a los ciudadanos en contextos de decisiones que afectan sus derechos. Esta exigencia, sustentada en los principios de publicidad, derecho de defensa y debido proceso, impone a las autoridades estatales un deber no solo jurídico, sino también ético y político. Desde una mirada crítica, la sentencia comentada visibiliza una práctica extendida en la administración de justicia y en las entidades públicas colombianas: el uso reiterado de un lenguaje opaco, técnico, críptico o excesivamente normativo, que termina por desvincular al ciudadano del contenido sustancial de las decisiones administrativas. Tal como lo señala la Corte, ello configura una vulneración al derecho a la información y al debido proceso, o si se quiere actualizar la expresión: el derecho a comprender.

El lenguaje claro en la administración pública no significa una renuncia a la formalidad ni al rigor jurídico. Por el contrario, implica la adopción de estrategias comunicativas y lingüísticas que garanticen la comprensión efectiva de las decisiones que afectan los derechos sustanciales de los conciudadanos. Esta exigencia cobra especial relevancia en escenarios cotidianos de interacción entre la ciudadanía y el Estado, como respuestas a derechos de petición, procesos policivos, actos administrativos sancionatorios o trámites ante autoridades territoriales, entre otros. En tales contextos, se hace necesario que el lenguaje técnico - jurídico se complemente con explicaciones en lenguaje accesible, común y directo.

En efecto, como lo sostiene la Corte Constitucional en la sentencia analizada, el uso de un lenguaje ambiguo u oscuro (opacidad) impide al ciudadano ejercer adecuadamente los recursos jurídicos disponibles, impidiendo con ello la materialización de su derecho constitucional de contradicción, colocándolo en una situación de desventaja frente a una administración que comunica, pero no informa ni incluye correctamente. La claridad comunicativa se erige así en un elemento estructural y primordial del acceso efectivo a la justicia administrativa.

Además, esta obligación no puede pensarse como una carga aislada atribuida exclusivamente a los funcionarios públicos, sino como parte integral del necesario rediseño cultural de lo público. El lenguaje claro se articula con valores como la eficiencia institucional, la transparencia y la centralidad del ciudadano en la gestión estatal. El Estado no puede fungir como un emisor de normas incomprensibles; por el contrario, debe actuar como un facilitador del entendimiento democrático y garantista de las prerrogativas constitucionales.

Finalmente, desde una perspectiva proactiva, esta sentencia abre un camino fértil para la formulación de políticas públicas orientadas a la capacitación de servidores públicos en el uso de lenguaje accesible, la adopción de guías de redacción clara en todos los niveles institucionales y sobre todo a una cultura de la comunicación inclusiva. Más allá de los beneficios inmediatos en términos de comprensión y legitimidad, estas medidas posiblemente pueden permitir prevenir conflictos jurídicos, reducir niveles de litigiosidad innecesaria y fortalecer la confianza ciudadana en las instituciones públicas.

INTELIGENCIA ARTIFICIAL Y LENGUAJE CLARO: OPORTUNIDADES PARA UNA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA MÁS ACCESIBLE

La progresiva digitalización del Estado y la expansión de herramientas basadas en inteligencia artificial (IA) configuran un escenario propicio para repensar las formas en que la administración pública se relaciona con la ciudadanía.

En el contexto de la Sentencia T-311 de 2024 —que advierte sobre los efectos excluyentes del lenguaje opaco en las decisiones administrativas—, la IA no debe ser vista únicamente como una innovación tecnológica, sino también como un instrumento potencialmente democratizador del lenguaje jurídico y facilitador del acceso a derechos.

Estudios en materia de gobernanza digital coinciden en que los sistemas basados en IA pueden ser contruidos para traducir automáticamente documentos administrativos complejos en versiones claras, comprensibles y accesibles, adaptadas a públicos diversos. Estas aplicaciones, debidamente entrenadas, permitirían a las entidades estatales —tanto en el nivel central como territorial— emitir respuestas que obedezcan a los estándares del lenguaje ciudadano, sin menoscabar el rigor técnico y normativo que caracteriza a la función administrativa.

De igual forma, la IA ofrece herramientas valiosas para la prevención y resolución temprana de controversias, a través de chatbots jurídicos o asistentes virtuales capaces de explicar procedimientos, plazos, recursos y efectos de los actos administrativos. Cuando estas tecnologías se desarrollan previendo sesgos algorítmicos, y con un enfoque ético, participativo y alineado con la Constitución, pueden contribuir significativamente a reducir las barreras de acceso a la información y mejorar significativamente la comprensión de derechos y deberes, especialmente en contextos de baja escolaridad o desigualdad informativa.

Ahora bien, el uso de IA en el ámbito público no debe asumirse sin lugar a dudas como una panacea ni como un reemplazo del juicio o razonabilidad humana, ni de la responsabilidad institucional. Su implementación exige garantías de transparencia algorítmica, explicabilidad de las decisiones automatizadas y mecanismos de supervisión humana permanente. La IA debe estar al servicio del fortalecimiento de las capacidades estatales para proteger derechos fundamentales, no para reemplazarlas ni diluirlas.

Pese a estos avances potenciales, aún se evidencia la ausencia de una política pública integral que articule el uso de inteligencia artificial con el principio constitucional de lenguaje claro. La incorporación de herramientas algorítmicas en los procesos de redacción jurídica debe ir de la mano del entrenamiento específico de modelos que prioricen la inclusión, la claridad y la accesibilidad, en coherencia con los parámetros del lenguaje claro como garantía del debido proceso y del acceso efectivo a la justicia administrativa. Incluso cuando los textos sean generados por sistemas automatizados, deben cumplir con las exigencias de comprensión del usuario, a fin de respetar el derecho de la comunidad a entender lo que las entidades estatales comunican. De esta forma, el lenguaje claro no solo mejora la resistencia legible de los actos administrativo

judiciales, sino que también fortalece la legitimidad de las entidades frente a los ciudadanos.

En suma, la IA², integrada adecuadamente a los principios de lenguaje claro, puede convertirse en una palanca de inclusión y justicia administrativa, siempre que se utilice con responsabilidad institucional y bajo marcos normativos que prioricen la protección de derechos fundamentales. La sentencia T-311 de 2024 puede interpretarse como una advertencia, pero también como una invitación al rediseño inteligente y empático de la administración pública.

LOS ABOGADOS Y SU ESCRITURA “GRECOQUIMBAYA”

Todas las profesiones se caracterizan por tener una jerga propia, compuesta por tecnicismos y expresiones que, en muchos casos, solo son comprensibles para los miembros de ese gremio. El Derecho no es la excepción. De hecho, nuestra profesión se ha distinguido históricamente por el uso de un lenguaje formal, conservador, recargado, adornado con latinismos y expresiones que parecen salidas de un castellano antiguo, digno del mismísimo Cervantes. De acuerdo a Máximo José Apa (2021, p. 152) existe una creencia popular de que los abogados hablamos “en difícil” para que no se nos entienda, acusación que encierra cierta verdad, y por ende existe también un empleo de recursos gramaticales y términos que lo que buscan a fin de cuentas es despersonalizar el mensaje, alejando al emisor del destinatario, volviéndolo inalcanzable.

Como defensor del buen uso del lenguaje, considero que todos —sin importar la profesión— debemos procurar hablar y escribir correctamente. Sin embargo, reconozco que los abogados, tanto en nuestros discursos orales como escritos, tendemos a complicar innecesariamente los mensajes. Utilizamos un lenguaje rebuscado, rimbombante, cargado de fórmulas jurídicas latinas que muchas veces deben ir seguidas de su traducción (si hay que traducir, es porque a lo mejor no todo público lo entiende, por consiguiente para que utilizarlo), y con una redacción que carece de síntesis. Confundimos extensión con profundidad, creyendo erróneamente que escribir más o hablar más equivale a mayor calidad argumentativa.

² Para una mayor ampliación del tema se puede leer el artículo sobre “Impacto y límites de la inteligencia artificial en la práctica jurídica” de Luna Salas et al. De igual forma, se puede leer: Sentencia T-323 de 2024 y su Acuerdo PCSJA24-12243 del 16 de diciembre de 2024 (Por el cual se adoptan lineamientos para el uso y aprovechamiento respetuoso, responsable, seguro y ético de la inteligencia artificial en la Rama Judicial), así como la Sentencia T-067 de 2025 acerca de la transparencia algorítmica. A su vez, el artículo 95 de la Ley Estatutaria 2430 de 2024 (por la cual se modifica la Ley 270 de 1996 - estatutaria de la administración de justicia).

Este fenómeno no es exclusivo de los abogados litigantes; también permea a la administración de justicia y, en general, a muchos funcionarios públicos dentro del contexto jurídico. Es frecuente encontrar providencias judiciales de más de 100 páginas (por decir menos), cuya extensión se justifica, en gran parte, por largos fragmentos de jurisprudencia copiados y citas doctrinales extensas. Al analizarlas detenidamente, descubrimos que ese contenido podría haberse sintetizado en 30 o menos páginas sin perder precisión ni profundidad. Por citar otro ejemplo sencillo y común, es muy normal encontrar fallos de tutela, especialmente aquellos relacionados con la protección del derecho de petición, que se extienden por 10 o incluso 20 páginas. Sin embargo, al analizar su contenido, resulta evidente que buena parte de ese texto es innecesario. Si se eliminan las repeticiones, los apartados superfluos y las citas extensas sin aporte sustancial, la sentencia podría ser redactada con la misma solidez jurídica en apenas dos o tres páginas. (Luna, 2025)

Por eso, resulta indispensable repensar nuestra cultura jurídica. El uso correcto del lenguaje jurídico no debe estar reñido con la claridad, la accesibilidad y la inclusión. Un lenguaje claro no empobrece la argumentación; por el contrario, la fortalece al permitir que más personas comprendan el mensaje jurídico. En muchas ocasiones, menos es más. Y, sobre todo en el ámbito de la justicia, hablar claro también es una forma de garantizar derechos.

Diego López Medina (2018, p. 96) ha manifestado de manera crítica la persistencia de una tradición jurídica que privilegia un estilo retórico impenetrable, conocido coloquialmente como «grecoquimbaya». Este se caracteriza por el uso de oraciones excesivamente largas, tecnicismos innecesarios, latinismos anacrónicos y construcciones en voz pasiva. Tal práctica no solo dificulta la comprensión del discurso jurídico, sino que debilita la legitimidad del sistema judicial, al privar a la ciudadanía de una lectura clara, accesible y democrática del derecho.

López Medina (2018, p. 97) explica que en la cultura popular, nuestros conciudadanos se burlan de la forma relamida de hablar y escribir de los abogados. Nuestros escritos jurídicos están llenos de “palabras cultas” que en realidad son arcaísmos, expresiones en desuso, frases rebuscadas y otras que, incluso, parecen tecnicismos jurídicos sin serlo. A su vez, argumenta que la acumulación de sinónimos, definiciones extensas y lenguaje aparentemente preciso genera ambigüedad, en lugar de reducirla. En otras palabras, más palabras no garantizan mayor claridad; al contrario, la redundancia oscurece el sentido que debería ser evidente.

Como se ha venido sosteniendo, el lenguaje jurídico ha sido, históricamente, un terreno fértil para la pomposidad innecesaria y el uso desmesurado de

fórmulas retóricas que, lejos de facilitar la comunicación, la obstaculizan. López Medina cita al escritor Óscar Collazos³ quien dice: *“El ruido excesivo del discurso, el chisporroteo carnavalesco de las palabras, tenía su expresión más acabada en lo que conocemos como literatura grecoquimbaya. Consistía en el ejercicio tiránico del adjetivo sobre el sustantivo: le ceñía la cintura hasta producir su muerte por asfixia. El discurso buscaba calentar los oídos sin importarle si enfriaba o no la inteligencia de quien lo escuchaba. Importaba más la retórica de los efectos que la exposición de las causas. Hablar bonito, con la gesticulación del histrionismo, llegó a ser el estilo de varias generaciones de hombres públicos...Esta especie desapareció de la política, pero dejó uno que otro ejemplar en los bufetes de abogados y en las tertulias de provincias. Algunos litigantes, vivos aún, siguieron rindiendo un homenaje al viejo estilo”.* (2018, p. 96)

En la praxis jurídica contemporánea no es infrecuente hallar memoriales donde ciertos litigantes apelan a fórmulas decimonónicas como «benignísimo magistrado», «impertérrito», «benemérito», «perínclito», «ínclito», «conspicuo» o «eximio». Estos vocablos no solo constituyen excesos estilísticos que rinden culto al anacronismo, sino que delatan una cultura jurídica hermética, erigida de espaldas al ciudadano y divorciada de los principios de transparencia y accesibilidad. En definitiva, bajo esta práctica, el operador jurídico o en general el abogado, termina subordinando la claridad material del derecho al preciosismo o estética de la prosa, privilegiando la vanidad retórica por encima de la urgencia democrática de emitir un mensaje comprensible e inclusivo.

Este tipo de lenguaje, que bien puede calificarse de reverencial y casi clerical, en muchas ocasiones perpetúa una relación vertical, ritualista y simbólicamente asimétrica entre el abogado y el juez, más cercana a la lógica cortesana antigua que al foro deliberativo del constitucionalismo contemporáneo.

De igual forma y con mayor gravedad, se encuentran expresiones dentro de la administración de justicia que se alejan de una comprensión fácil y sencilla para el ciudadano de a pie y lego en estos caminos del derecho, como por mencionar solo algunos ejemplos véase el siguiente cuadro donde por un lado tendremos expresiones comunes del día a día en una sentencia, pero de difícil entendimiento para alguien alejado del mundo jurídico y además de las letras; y en la otra columna sinónimos en un lenguaje claro y comprensible:

³ Ver Collazos, Óscar. “El regreso de la retórica grecoquimbaya”. El Tiempo, 3 de octubre de 2002. Disponible en: <http://www.eltiempo.com/archivo/documento/MAM-1310046>

GLOSARIO DE LENGUAJE CLARO

Equivalencias accesibles para términos técnicos, latinismos y excesos estilísticos en el Derecho

I. Latinismos y Términos Técnicos

TÉRMINO TÉCNICO O EN LATÍN	EQUIVALENTE EN LENGUAJE CLARO
Corolario	Como consecuencia / Resultado lógico
Ratio decidendi	Fundamento jurídico de la decisión
Non liquet	No está claro / No hay suficiente claridad
Ut supra	Como se dijo antes
A quo	Juez o tribunal de primera instancia
Ad quem	Juez o tribunal de segunda instancia
Ex officio	De oficio / Por iniciativa del juez
Sub examine	En análisis / Que se está examinando
Ipso facto	Automáticamente / De manera inmediata
Prístina situación	Situación anterior / Estado original
Pretensión resarcitoria	Solicitud de indemnización
Litispendencia	Proceso judicial pendiente
Sobreseimiento	Archivo del caso / Cierre del proceso sin sanción
Illicitud sobreviniente	Ilegalidad posterior / Nueva causa de ilegalidad
In dubio pro reo	En caso de duda, se favorece al acusado
Periculum in mora	Riesgo por la demora
Lex lata	Derecho vigente / Ley actual

TÉRMINO TÉCNICO O EN LATÍN	EQUIVALENTE EN LENGUAJE CLARO
Lex ferenda	Propuesta de ley / Derecho que debería ser
Acervo probatorio	Conjunto de pruebas
Incoar	Iniciar / Empezar (un proceso judicial)
Argüir	Argumentar / Explicar / Sostener
Iura novit curia	El juez conoce el derecho
Ex ante	Desde antes / Antes del hecho
Ex post	Después del hecho
Ipsa Jure	De pleno derecho
Erga omnes	Frente a todos o respecto a todos
Pigricia de la parte	Descuido, negligencia de la parte
Onus probandi incumbit actori	La carga de la prueba le incumbe al actor
Nemo auditur propriam turpitudinem allegans	Nadie puede alegar su propia torpeza
Contra factum non valet argumentum	Contra los hechos probados, no valen argumentos

II. Arcaísmos y Excesos Estilísticos

EXPRESIÓN RETÓRICA / ARCAÍSMO	EQUIVALENTE EN LENGUAJE CLARO
Benignísimo magistrado	Señor magistrado / Señor juez
Impertérrito	Inalterable / Firme / Impasible
Benemérito	Respetable / Ilustre / Digno
Perinclito	Reconocido / Ilustre / Afamado

Íncrito	Destacado / Renombrado
Conspicuo	Sobresaliente / Notable / Evidente
Eximio	Excelente / Destacado

Documento reestructurado y diseñado por Gemini (Inteligencia Artificial)

Como advierte López Medina (2018), estos usos lingüísticos no son meramente anecdóticos ni inocuos: refuerzan una jerarquía simbólica que convierte al derecho en un espacio cerrado de poder, inaccesible para quienes más lo necesitan, y distante de su función esencial como herramienta pública para la resolución de conflictos humanos.

Superar esta tradición exige un compromiso ético y profesional con el uso de un lenguaje claro, preciso y respetuoso, pero libre de afectación y grandilocuencia vacía. No se trata de empobrecer el discurso jurídico, sino de dignificarlo mediante formas de expresión que hagan del derecho una práctica comprensible, democrática y al servicio de la ciudadanía, y no una jerga reservada para una casta especializada. (Luna, 2025)

Desde la perspectiva del ejercicio profesional del derecho, la persistencia de una redacción arcaica no solo revela un estilo anacrónico, sino que contribuye a la alienación del ciudadano frente al discurso jurídico, contraviniendo el derecho fundamental de acceso efectivo a la justicia. López Medina enfatiza que el lenguaje jurídico debe acercarse al lector, no alejarlo, y recomienda textos breves, directos y con estructura clara: sujeto-verbo-predicado, voz activa y párrafos cortos.

López Medina (2018), recomienda las siguientes pautas:

- **Redacción breve:** evitar párrafos unioracionales o excesivamente extensos. La fórmula ideal sugerida es de tres oraciones por párrafo, con un promedio de 18 palabras por oración.
- **Primero el problema jurídico:** arrancar con una clara presentación del núcleo del caso o la tesis que se defenderá .
- **Voz activa:** preferir formulaciones en primera persona o con sujeto explícito, en vez de frases impersonales o pasivas.
- **Evitar tecnicismos innecesarios:** usar jergas solo cuando sea imprescindible para la precisión técnica, y explicar los términos si se deben emplear

En síntesis, López Medina nos recuerda que el verdadero refinamiento comunicativo no radica en el uso de palabras complejas, sino en la capacidad de transmitir el sentido del derecho de forma efectiva. Implementar estas recomendaciones es coherente con el mandato de la Corte en la Sentencia T-311 de 2024 y constituye un paso firme hacia una justicia más cercana, comprensible y legítima.

LA CONSOLIDACIÓN DEL LENGUAJE CLARO EN LA JURISPRUDENCIA COLOMBIANA

La Sentencia T-092 de 2026 marca un hito invaluable en la aplicación material del lenguaje claro dentro de la jurisdicción constitucional. Al resolver un complejo conflicto familiar sobre la custodia y el derecho a la educación de una niña de ocho años, la Corte Constitucional no se limitó a emitir órdenes burocráticas a las entidades involucradas. En un acto de profunda empatía y pedagogía jurídica, el tribunal redactó un apartado específico dirigido directamente a la menor, explicándole la decisión de fondo con palabras sencillas y cercanas. Mensajes directos como *“queremos que sepas que tu voz nos importa y que mereces ser tratada con amor y respeto”* demuestran que la justicia puede despojarse de su rigidez tradicional para dialogar con los sujetos de especial protección de una forma verdaderamente humana.

Más allá de este componente afectivo, la providencia evidencia un esfuerzo estructural por erradicar las barreras de comprensión derivadas del exceso de tecnicismos procesales. De hecho, la materialización de estas políticas de comprensión mediante glosarios y tablas de equivalencias —donde expresiones opacas como *ratio decidendi*, *litispendencia* o el uso de arcaísmos como los mencionados en líneas anteriores, encuentran su traducción en un lenguaje directamente asimilable—, reafirma que el alto tribunal asume la tarea activa de decodificar el argot legal. Esta práctica metodológica confirma que el juez contemporáneo asume el deber ineludible de explicar los efectos de sus fallos no solo a la comunidad jurídica, sino a los ciudadanos de a pie cuyas vidas son impactadas por dichas decisiones.

En una línea garantista paralela, la Sentencia T-122 de 2026 consolida esta exigencia de claridad aplicada al ámbito del derecho fundamental a la salud de los jóvenes y menores de edad. En este caso, la Corte analizó la negativa de una entidad promotora de salud (EPS) a autorizar procedimientos funcionales especializados, como intervenciones ortognáticas derivadas de discrepancias maxilomandibulares. El tribunal enfatizó que las barreras administrativas, sumadas a la falta de claridad en los diagnósticos y trámites médicos, vulneran de forma directa no solo la integridad física del accionante, sino que lo afectan drásticamente en su entorno mental y social. Al ordenar la protección sin

barreras, la corporación subraya que las entidades deben comunicarse de manera transparente en escenarios de alta sensibilidad vital.

Esta última providencia resulta fundamental porque exige que la claridad comunicativa trascienda la redacción del juez y se instale en la interacción obligatoria entre el sistema institucional y los usuarios. Frente a historias clínicas e informes plagados de conceptos áridos, la Corte Constitucional demuestra que la sentencia debe actuar como un instrumento pedagógico. La Sentencia T-122 de 2026 nos enseña que desmitificar el lenguaje técnico empodera de forma directa al paciente frente a la burocracia, permitiéndole comprender cabalmente los fundamentos de la protección a sus derechos.

En conclusión, el lenguaje claro ha dejado de ser una simple recomendación estilística para erigirse como un mandato constitucional y una garantía material ineludible del debido proceso. La evolución jurisprudencial evidenciada en fallos recientes demuestra que una justicia incomprensible es, en esencia, una justicia denegada. Es en este preciso escenario donde la inteligencia artificial y las nuevas herramientas de simplificación lingüística adquieren un valor estratégico superlativo: no están destinadas a sustituir el raciocinio humano, sino a fungir como traductores democratizadores del derecho. El reto definitivo de las instituciones y del operador jurídico es erradicar la vanidad retórica, abrazando un discurso transparente e inclusivo que devuelva el derecho a su verdadero y único destinatario: el ciudadano.

CONCLUSIONES

La Sentencia T-311 de 2024 representa un hito jurisprudencial en el contexto colombiano al poner en el centro del debate jurídico la necesidad de implementar el lenguaje claro como una condición para garantizar el acceso efectivo a la justicia y la protección del debido proceso. Al analizar críticamente la decisión de la Corte Constitucional, se evidencia que no se trata solo de un asunto de forma, sino de fondo: el modo en que se comunica el Estado con el ciudadano refleja el grado de inclusión democrática y de respeto por la dignidad humana.

El caso concreto de Guerrero Botina, quien presentó la acción de tutela tras ser declarado infractor de normas urbanísticas mediante un acto administrativo críptico y de difícil comprensión, pone de relieve la persistente tensión entre el lenguaje técnico-burocrático y el derecho de las personas a entender las decisiones que afectan su esfera jurídica. Esta tensión resulta especialmente preocupante en contextos de vulnerabilidad, donde el desconocimiento o la incomprensión del lenguaje jurídico puede traducirse en exclusión, indefensión o pérdida efectiva de derechos fundamentales.

Esta ineludible evolución dogmática ha sido consolidada de manera reciente a través de las Sentencias T-092 y T-122 de 2026, mediante las cuales la Corte Constitucional reafirmó que el “derecho a comprender” adquiere una urgencia superlativa cuando involucra a sujetos de especial protección, como menores de edad o pacientes del sistema de salud. Al implementar mensajes empáticos directos, anexos explicativos y glosarios que decodifican el argot técnico, estas providencias ratifican que el lenguaje claro trasciende la mera simplificación gramatical para convertirse en un deber pedagógico del Estado. Así, se afianza la premisa de que la administración de justicia debe derribar definitivamente sus barreras semánticas, garantizando que el ciudadano interiorice de forma material, transparente y humana los fundamentos que rigen la protección de sus garantías constitucionales.

Como lo explica Luna (2025) desde una perspectiva institucional, y haciendo una interpretación extensiva, el llamado de la Corte Constitucional a adoptar un lenguaje claro no puede circunscribirse exclusivamente al ámbito judicial. El deber de comunicarse en términos accesibles compromete a la totalidad de las entidades que integran la administración pública: alcaldías, gobernaciones, inspecciones de policía, superintendencias y demás organismos que mantienen una relación directa con la ciudadanía. En este sentido, la claridad comunicativa debe concebirse como un pilar esencial del buen gobierno, la transparencia institucional y la legitimidad democrática.

En este contexto, el uso de herramientas basadas en IA y tecnologías de procesamiento de lenguaje natural puede constituirse en un aliado estratégico para traducir a lenguaje sencillo, simplificar y adaptar los contenidos jurídicos, sin sacrificar la precisión técnica-jurídica. Su aplicación, debidamente regulada y guiada por principios constitucionales, podría facilitar el acceso a la información pública, fortalecer la comprensión ciudadana y contribuir a una administración más eficaz e inclusiva. Sin embargo, ello debe hacerse bajo parámetros éticos, normativos y de control humano, evitando caer en automatismos o despersonalización del servicio público. (Luna, 2025)

La tecnología debe estar al servicio del lenguaje claro, y no sustituir el criterio ni la responsabilidad del funcionario público. Como lo plantea Botero et al (2024, p. 178), estamos frente a un camino sin retorno; nuestro modo de pensar y forma de vida ahora es parte, para bien o mal, de los avances tecnológicos. Rechazar lo desconocido no es solución, como tampoco aceptarla sin más; es necesario desarrollar un pensamiento tecnológico crítico, que se incorpore y se adapte al avance de la IA.

La transformación hacia una cultura jurídica más clara, accesible y comprensible requiere una reforma profunda en la enseñanza del Derecho,

como lo señala López Medina, superando los modelos arcaicos que privilegian el hermetismo, la oscuridad retórica y la escritura ornamentada, ajena al interés ciudadano. Solo así se podrá construir una justicia verdaderamente inclusiva, que hable el idioma de las personas, no de las élites.

El lenguaje claro no solo es posible: funciona. Pero para que sus beneficios se hagan realidad, es necesario incorporarlo como parte esencial de nuestra cultura jurídica. En los últimos años, múltiples voces han reclamado con insistencia una comunicación jurídica más comprensible en todos los niveles. Sin embargo, estos llamados difícilmente tendrán impacto si quienes ejercen posiciones de liderazgo no se comprometen con el cambio.

Ha llegado el momento de transformar profundamente la forma en que concebimos y practicamos el derecho. Jueces, litigantes, académicos y en general todos los abogados, debemos asumir que escribir y hablar con claridad no es una concesión, sino una obligación profesional. El lenguaje jurídico debe servir para comunicar, no para excluir.

Exijamos claridad en los estrados judiciales, en los despachos, en las oficinas públicas y en las aulas universitarias. Aprovechemos el impulso actual para que el lenguaje claro no sea una tendencia pasajera, sino el inicio de un cambio cultural profundo que nos aleje, de una vez por todas, de la oscuridad innecesaria que históricamente ha rodeado al discurso “grecoquimbaya” - jurídico.

BIBLIOGRAFÍA

- Apa, Máximo J. (2021). *El lenguaje judicial y el derecho a comprender* (artículo). Universidad de Buenos Aires. Facultad de Derecho. Departamento de Publicaciones. Disponible en el Repositorio Digital Institucional de la Universidad de Buenos Aires: <http://www.derecho.uba.ar/publicaciones/pensar-en-derecho/revistas/18/el-lenguaje-judicial-y-el-derecho-a-comprender.pdf>
- Bourdieu, P. (1991). *El lenguaje y el poder simbólico*. Harvard University Press.
- Botero, A., Gamboa, S., y Valdivieso, K. (2024). Reflexiones sobre la inteligencia artificial aplicada a la administración de justicia. *Revista Jurídica Mario Alario D'Filippo*, 16(33), 160–183. <https://doi.org/10.32997/2256-2796-vol.16-num.33-2024-4887>
- Congreso de Colombia. (1996, 7 de marzo). *Ley 270 de 1996: Estatutaria de la administración de justicia*. Diario Oficial No. 42.745. http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/ley_0270_1996.html
- Congreso de Colombia. (2024, 9 de octubre). *Ley estatutaria 2430 de 2024: Por la cual se modifica la Ley 270 de 1996 - Estatutaria de la administración de*

- justicia y se dictan otras disposiciones*. Diario Oficial No. 52.904. <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=253156>
- Consejo Superior de la Judicatura. (2024, 16 de diciembre). *Acuerdo PCSJA24-12243: Por el cual se adoptan lineamientos para el uso y aprovechamiento respetuoso, responsable, seguro y ético de la inteligencia artificial en la Rama Judicial*. https://actosadministrativos.ramajudicial.gov.co/GetFile.ashx?url=%7E%2FApp_Data%2FUpload%2FPCSJA24-12243.pdf
- Corte Constitucional de Colombia. (20 de abril de 2026). *Sentencia T-092 de 2026* [M. P. Jorge Enrique Ibáñez Najar]. <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2026/T-092-26.htm>
- Corte Constitucional de Colombia. (6 de mayo de 2026). *Sentencia T-122 de 2026* [M. P. Lina Marcela Escobar Martínez]. <https://www.ambitojuridico.com/sites/default/files/2026-05/Sent-T-122-26.pdf>
- Corte Constitucional de Colombia. (2024). *Sentencia T-311 de 2024*. Magistrada ponente: Natalia Ángel Cabo. <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2024/T-311-24.htm>
- Corte Constitucional de Colombia. (2025). *Sentencia T-067 de 2025*. Magistrada ponente: Natalia Ángel Cabo. <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2025/t-067-25.htm>
- Eco, U. (1995). *Semiótica y filosofía del lenguaje*. Editorial Lumen.
- Ferrajoli, L. (2011). *Derecho y razón: teoría del garantismo penal*. Madrid: Trotta.
- López Medina, D. (2018). *Manual de escritura jurídica*. Primera Edición. Legis Editores SA <https://conocimientojuridico.defensajuridica.gov.co/wp-content/uploads/2025/04/Manual-de-escritura-juridica.pdf>
- Luna Salas, F. (2025). El lenguaje claro como garantía constitucional: Justicia, accesible, inteligencia artificial y administración pública a la luz de la sentencia T-311 de 2024. *Revista Jurídica del Distrito de Cartagena de Indias*, 1(2025). <https://www.cartagena.gov.co/oficina-asesora-juridica/revista-juridica/actual/Articulos/el-lenguaje-claro-como-garantia-constitucional-justicia-accesible-inteligencia-artificial-administracion-publica-luz-sentencia-t-311-2024-11311>
- Luna Salas, F., Perona, R., & Carrillo de la Rosa, Y. (2023). Impacto y límites de la inteligencia artificial en la práctica jurídica. *Via Inveniendi Et Iudicandi*, 17(2). <https://revistas.usantotomas.edu.co/index.php/viei/article/view/8773>
- Perafán Liévano, B. – Editora. (2021). *Por el derecho a comprender. Lenguaje claro*. Bogotá. Universidad de los Andes, Siglo del Hombre Editores, 2021.
- Susskind, R., & Susskind, D. (2017). *The Future of the Professions: How Technology Will Transform the Work of Human Experts*. Oxford University Press.

ARTÍCULO DE REFLEXIÓN

ADMISIBILIDAD DE LAS NEUROIMÁGENES EN EL PROCESO CIVIL COLOMBIANO

ADMISSIBILITY OF NEUROIMAGES IN COLOMBIAN CIVIL PROCEEDINGS

[HTTPS://DOI.ORG/10.32853/01232479.v02.N02732](https://doi.org/10.32853/01232479.v02.n02732)

 Fredy Hernando Toscano López¹

Recibido: 25 de mayo de 2026 • **Aceptado:** 22 de agosto de 2026 • **Publicado:** 22 de septiembre de 2026

¹ Profesor titular de derecho probatorio de la Universidad Externado de Colombia.
ORCID: <https://orcid.org/0009-0005-0240-7482> Mail: fhtoscano.lopez@gmail.com

Cómo citar este artículo:

Toscano López, F. H. (2026). Admisibilidad de las neuroimágenes en el Proceso Civil Colombiano. *Revista del Instituto de Derecho Procesal*, 26-2, pp. 103-119. <https://doi.org/10.32853/01232479.v02.n02732>

RESUMEN

Este escrito propone como debería ser el tratamiento de la neuroimagen en un proceso civil, bajo las reglas de nuestro ordenamiento jurídico teniendo en cuenta las normas que sobre las pruebas brinda el Código General del Proceso, que ha dicho la doctrina y la jurisprudencia sobre el tema. El planteamiento central es que la neuroimagen no debe ser entendida como una prueba documental, sino como prueba pericial, pues su importancia radica en la lectura que un perito hace sobre ella, y someterse al régimen de los artículos 226 y 235 del CGP. En línea con la idea central se examinan los requisitos de admisibilidad de la prueba y los criterios Daubert en procesos civiles. Por último, se señalan algunos escenarios en donde esta prueba tendría utilidad.

Palabras clave: Neuroimagen, prueba pericial, proceso civil, criterios Daubert, neuro derecho.

ABSTRACT

This paper proposes how neuroimaging should be treated in civil proceedings under the rules of our legal system, taking into account the evidentiary provisions of the General Code of Civil Procedure, as well as what legal scholarship and case law have said on the subject. The central argument is that neuroimaging should not be understood as documentary evidence, but rather as expert evidence, since its significance lies in the expert's reading of it, which brings it under the regime of Articles 226 and 235 of the CGP. Building on this central idea, the paper examines the admissibility requirements for this type of evidence and the Daubert criteria as applied in civil proceedings. Finally, it points to some scenarios in which this type of evidence would be useful

Keywords: Neuroimaging, expert evidence, civil procedure, Daubert criteria, neurolaw.

I. INTRODUCCIÓN

Las neuroimágenes son el resultado de la aplicación de tecnologías y métodos multidisciplinarios, que permiten obtener representaciones visuales de algunas funciones del cerebro de un individuo, en un momento determinado. De esta manera, la neuroimagen representa sensaciones, preferencias y estados mentales de la persona, con cierto grado de precisión científica, que podrían servir para la demostración de hechos jurídicamente relevantes en procesos penales, civiles y laborales, entre otras.

¿Y cómo ocurriría esto? Pues, de hecho, ya ha ocurrido en otros ordenamientos jurídicos en donde, a partir del estudio de neuroimágenes, se pretende acreditar que el cerebro de un sujeto no estaba en condiciones de ejercer el autocontrol cuando cometió un homicidio². También existe un antecedente en donde un juez ordenó una prueba de encefalograma (EEG) para medir la actividad eléctrica del

² Me refiero al caso español, conocido como el *crimen de Prioz* (Sentencia 814/ 2020) del Tribunal Supremo español, en el que un sujeto dio muerte a tres (3) familiares y huyó del país. Se alegó en su defensa que el sujeto tenía un *daño neurológico* en el córtex prefrontal, esto es del área relacionada con el control de los impulsos, lo que trató de acreditar con una prueba de PET- TAC (resonancia magnética computarizada) por lo que, pidió su exoneración. El tribunal no aceptó el argumento pues le condenó, pero, por otro lado, en su fallo, reconoció que este tipo de pruebas, en general, puede llegar a tener una gran relevancia para futuros procesos. Cfr. JULIÁ -PIJOAN, MIQUEL. *Sobre la valoración judicial de las neuroimágenes a propósito de la sentencia del Tribunal Supremo Español*

cerebro de un sospechoso de homicidio frente a estímulos relevantes, esto con la idea de que éste revelara el lugar en donde podría encontrarse el cuerpo de la víctima³.

Pero no solo los procesos penales encuentran en los neurodatos, informaciones relevantes para que el juez pueda formar su convencimiento. En un proceso civil fueron presentadas neuroimágenes para tratar de demostrar que el testador padecía deterioro mental que comprometía su consentimiento a partir de *tomografías y resonancias magnéticas* que indicarían atrofia cerebral, entre otros padecimientos. A pesar de no prosperar las pretensiones porque la prueba no indicaba el *estado del cerebro* en el momento en que hizo el testamento, sino con posterioridad, cuando ya había comenzado el proceso⁴.

Estos casos muestran la eventual utilidad de las imágenes neuronales aportadas a los procesos judiciales, de manera que, es apenas lógico que los jueces civiles colombianos prontamente, podrían verse enfrentados a establecer su admisibilidad, para dictar una sentencia de índole civil.

Este escrito pretende describir las circunstancias en las que neuroimágenes podrías ser admitidas como medio de prueba en los procesos civiles, lo que exige realizar un análisis documental de fuentes secundarias de investigación, tales como las normas del Código General del Proceso (CGP), la doctrina, así como la escasa jurisprudencia que se ha referido a estos temas en el ámbito nacional.

II. ¿LAS NEUROIMAGENES PUEDEN SERVIR DE MEDIO DE PRUEBA EN EL PROCESO CIVIL COLOMBIANO?

Las neurociencias constituyen un conjunto de disciplinas que tienen en común, el estudio del cerebro humano, esto es, a partir de aproximaciones como la medicina, la psicología, la química y la física, entre otras. Gracias a varios métodos se obtienen imágenes que son interpretadas con técnicas y desarrollos

814/2020 de 5 de mayo, en Revista Chilena de Derecho, vol. 49 No. 3., pp. 193- 219. DOI: 10.7764/R. 493.98.

³ Cfr. LUNA SALAS, FERNANDO. *Técnicas neurocientíficas como medio de prueba pericial*. En Revista Prolegómenos, Volumen 22 no. 44. Bogotá, Julio- Diciembre de 2019. Versión en línea: <https://doi.org/10.18359/prole.4160>.

⁴ Cfr. CAMARGO BRITO, RICARDO, *Neurociencia y derecho. El impacto del neuroderecho en la práctica judicial chilena*. En Revista Chilena de Derecho. Vol. 48 No. 3, pp. 107 – 129. (2021), DOI: 10.7764/R 4835.

tecnológicos que asocian áreas específicas del cerebro con una función fisiológica, cognitiva, motora, etc⁵.

¿Pero qué muestran en concreto dichas imágenes? Las tecnologías como el escáner cerebral funcional, en sus diferentes versiones, permiten registrar en tiempo real los cambios en el flujo sanguíneo y la oxigenación en zonas específicas del cerebro⁶. Y como la ciencia ha comprobado que ciertas áreas del cerebro se relacionan con funciones cognitivas concretas, estos registros permiten hacer inferencias razonables sobre su afectación (pérdida o deterioro) o normalidad en un momento determinado.

Por ejemplo, si existió un suceso capaz de producir una lesión cerebral (por ejemplo, un trauma), y la persona es sometida a este examen, mostrando la afectación concreta de un área asociada al habla, entonces, es lógico afirmar que ese hecho produjo una afectación en su función cognitiva, de manera definitiva, temporal, grave o leve.

Por ejemplo, si una persona que hablaba con normalidad pierde esa capacidad justo después de sufrir una lesión cerebral (en el hemisferio izquierdo), se puede inferir que la causa de esa pérdida del lenguaje se atribuye al golpe sufrido.

¿Y qué utilidad podrían prestar estas *neuroimágenes* a los procesos judiciales de índole civil? Para responder a esta cuestión, lo primero que debe recordarse es que los procesos judiciales son escenarios concretos en donde se discuten afirmaciones y negaciones (proposiciones) de hechos jurídicamente relevantes que generan un litigio⁷.

De esta manera, existen varios casos en los que las neuroimágenes podrían servir (junto con otros medios de prueba) para acreditar proposiciones dentro de los procesos judiciales. En el contexto de los litigios que deciden los jueces civiles podríamos mencionar estos ejemplos:

⁵ Cfr. JULIÁ -PIJOAN, MIQUEL. *Sobre la valoración judicial de las neuroimágenes a propósito de la sentencia del Tribunal Supremo Español 814/2020 de 5 de mayo*, en Revista Chilena de Derecho, vol. 49 No. 3., pp. 193- 219. DOI: 10.7764/R. 493.98.

⁶ “Para que una región del cerebro pueda activarse, recibe un flujo de sangre oxigenada para permitir el consumo de energía en las neuronas, por tanto, un escáner de resonancia magnética funcional permite observar cómo se activan ciertas zonas del cerebro frente a un estímulo específico...” Borbón, Diego y Borbón Luisa, *Neuroderecho Humanos y Neuroaboliciónismo Penal: comentarios críticos frente a la neuropredicción y la detección de mentiras*. En Cuestiones constitucionales, Revista Mexicana de Derecho Constitucional, Núm. 46, Enero- Junio 2022., p. 35- 36. Disponible en [Vista de NeuroDerechos Humanos y Neuroaboliciónismo Penal: Comentarios críticos frente a la neuropredicción y la detección de mentiras](#).

⁷ GASCÓN AVELLAN, MARINA, *Los hechos en el Derecho*, Bases argumentales de la prueba. Marcial Pons, 1999, 3ª ed. 2010, pp. 10 y ss.

- Cuando el demandante afirma haber sufrido una lesión cerebral, con su consecuente daño emergente y lucro cesante;
- Es común atribuir causalmente al demandado un daño cerebral a su acción u omisión;
- Es habitual afirmar que una persona padece de una aflicción.

Pues bien, todas estas afirmaciones podrían encontrar sustento en las neuroimágenes, porque gracias a estas, las partes encontrarían un argumento científico, que incluso podría denominarse *objetivo*, que permita probar judicialmente los supuestos de hecho que persiguen en el juicio.

III. ALGUNOS CASOS ANTERIORES A LA EXISTENCIA DE LAS NEUROIMÁGENES

A diferencia de lo que ocurría treinta años atrás (precisamente cuando no se había desarrollado el actual escáner cerebral funcional), los jueces acudían prevalentemente a la *historia clínica, dictámenes periciales, testimonios y presunciones judiciales* para establecer la ocurrencia de hechos jurídicamente relevantes en los juicios por responsabilidad civil extracontractual, como el daño y su extensión, la pérdida o deterioro de una capacidad cognitiva o la existencia de un daño moral.

Aquí unos casos:

1. Sentencia del año 1938⁸. El demandante afirmó que la testadora, tres días de su otorgamiento, había sufrido una *hemorragia cerebral* a causa de un *ictus apopléjico congestivo*, por lo que se solicitó su nulidad. En este caso se negó la pretensión con base en testimonios de familiares y de su médico de cabecera quien afirmó que unos días después del suceso, la paciente: *“lo saludó por su nombre y dio detalles de su estado actual”*, de lo que se podía deducir que se encontraba en uso de su razón.
2. Sentencia del año 1954. Uno de los demandantes afirmó haber sufrido una lesión cerebral cuando su vehículo colisionó con un tren de la parte demandada. El aspecto para resaltar es que el juez de primera instancia no encontró prueba suficiente de la disminución de su capacidad productiva, concluyendo que no se acreditó: *“...algún trastorno de sus fuerzas psíquicas provenientes de lesiones por él sufridas, de manera que tampoco se encuentra establecido el daño moral objetivado”*.

La averiguación de estos hechos podría ser diferente en los tiempos actuales en los que contamos con las neuroimágenes para saber en tiempo presente el

⁸ Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia. Sentencia C- SC- 044 de 1938. MP. Arturo Tapias Pilonieta.

estado cognitivo de una persona, o bien, la existencia de lesiones graves y sus secuelas ocurridas a nivel cerebral.

El punto que ahora conviene dilucidar es el relativo a la admisibilidad, fiabilidad y valoración de las neuroimágenes en el régimen del proceso civil colombiano. Esto supone en primer lugar, establecer algunas ideas en torno a su naturaleza jurídica.

IV. NATURALEZA JURÍDICA DE LA NEUROIMAGEN

Dado que la neuroimagen reproduce los impulsos, reacciones o preferencias del individuo, e incluso, ante la imposibilidad de controlar su producción y mucho menos su contenido, amen de que los mecanismos técnicos para realizar el escáner cerebral operan a nivel inconsciente, el dato producido es de naturaleza personal e íntima.

Por otro lado, la neuroimagen que sin lugar a duda puede servir para acreditar los hechos de un proceso judicial, debe ser clasificado dentro de alguna de las categorías jurídicas sobre medios de prueba, con el propósito de aclarar los aspectos mencionados de su producción y valoración judicial.

Una primera aproximación consiste en aplicar a la neuroimagen la lógica de la prueba documental, o bien, de la prueba pericial. Se repite que esta distinción tiene consecuencias procesales relevantes en cuanto al ingreso al proceso, la contradicción y la valoración, de acuerdo con nuestra normativa vigente.

A fin de dilucidarlo, se debe tener en cuenta que lo que importa procesalmente no es el archivo de imagen en sí, sino la lectura experta de esa imagen y las conclusiones que de ella se derivan. Por ello, la posición más sólida desde el punto de vista procesal es que la neuroimagen no es prueba documental, sino prueba pericial que se apoya en un documento (la imagen médica).

El documento es el soporte material de la pericia; la prueba, en sentido técnico, es el dictamen pericial que el experto elabora a partir de ese soporte. Esta clasificación determina el régimen de aportación, contradicción y valoración aplicable, y coloca a la neuroimagen bajo el régimen de los artículos 226 al 235 del Código General del Proceso.

V. ADMISIBILIDAD DE LA NEUROIMAGEN COMO MEDIO DE PRUEBA

No habría mayor reparo en afirmar que la neuroimagen sería útil para formar el convencimiento judicial en los litigios civiles, y en tal sentido, podría admitirse

como medio de prueba, bajo el amplio margen conceptual que establece el artículo 165 del Código General del Proceso⁹.

Sin embargo, teniendo en cuenta que las neuroimágenes y su interpretación para los efectos del proceso judicial, supone la entrada de conocimientos expertos y en cierta medida novedosos para nuestra realidad jurídica, el problema de la admisibilidad radica en que el método de producción, los procedimientos para su interpretación y la solidez de sus conclusiones tengan el grado de suficiencia para su admisión en el proceso¹⁰.

Fiabilidad

En general, los medios de prueba (Y sobre todo los que incorporan conocimientos técnicos, científicos y artísticos), deben resultar fiables para la fundamentación de las pretensiones o de las excepciones de mérito en todo proceso judicial. Esta es una tarea compleja, porque en materia de neuro análisis y de otros asuntos de alta complejidad, el juez no tiene el conocimiento suficiente para su comprensión o para hacer un análisis crítico al respecto, lo que a veces, le lleva a sobre valorar las conclusiones de los hallazgos periciales¹¹.

Como fuera dicho, si las neuroimágenes deben recibir el tratamiento de prueba pericial en el proceso civil colombiano, es entonces necesario que sean incorporadas al proceso junto con el informe pericial respectivo, acompañando a la demanda o a la contestación, para su aporte oportuno¹², a su turno, a petición

⁹ Recuérdese que el artículo 165 del CGP prevé: *“Son medios de prueba ... cualesquiera otros medios que sean útiles para la formación del convencimiento del juez. El juez practicará las pruebas no previstas en este código de acuerdo con las disposiciones que regulen medios semejantes o según su prudente juicio, preservando los principios y garantías constitucionales”*.

¹⁰ En relación con los medios de prueba con una fuerte base científica, se ha enfatizado en la necesidad de su control de entrada al proceso: *“Controlar que los informes periciales admitidos al proceso tengan un sólido fundamento científico es de un interés epistémico máximo, pues dicho control aspira a dejar a la pseudociencia fuera del ámbito de las decisiones judiciales. De hecho, todos los esquemas de control de validez y fiabilidad (en definitiva, de calidad) de las pruebas científicas comparten ese objetivo. Cómo conseguir esto es lo que marca la diferencia entre ellos”*. GASCON, MARINA. *Prueba científica Un Mapa de Retos*, 2013, Madrid, p.13.

¹¹ *“...estas pruebas han ido acompañadas de un aura de infalibilidad que ha frenado (cuando no claramente impedido) cualquier intento de revisión o reflexión crítica sobre las mismas, con el resultado de que su validez y valor probatorio se suelen asumir como dogmas de fe”*. GASCON, MARINA. *Prueba científica*. Op. Cit, p. 2.

¹² El artículo 227 del CGP prevé al respecto: *“La parte que pretenda valerse de un dictamen pericial deberá aportarlo en la respectiva oportunidad para pedir pruebas. Cuando el*

de parte y en todo caso, por la necesidad que tiene el juez de comprender este medio de prueba, es menester que se cite al perito a la audiencia para conocer de primera mano, si el dictamen es o no fiable.

La jurisprudencia de la Sala de Casación Civil de nuestra Corte Suprema de Justicia ha precisado, en desarrollo reciente que la idoneidad académica del experto es condición necesaria, pero no suficiente, para que su dictamen pueda fundar racionalmente una decisión judicial. Su fiabilidad depende de la validez del método empleado y de la coherencia lógica del razonamiento que conecta las premisas con las conclusiones¹³.

Dado que en este escrito planteamos que la neuroimagen es una prueba pericial, esta exigencia significa que la calificación del experto que suscribe el dictamen no basta por sí sola para dotarlo de fiabilidad, porque el juez siempre debe examinar el método diagnóstico empleado y la solidez del razonamiento utilizado para realizar inferencias a partir de las imágenes extraídas del sujeto, esto es, la conclusión pericial sobre el estado neurológico del paciente.

El artículo 227 exige, además, que el dictamen sea emitido por “institución o profesional especializado” exigencia que se ve reflejada a partir de la SC2154-2025, sobre la cual no bastaría cualquier médico general, sino un radiólogo o neurólogo con la especialización correspondiente a la técnica de neuroimagen empleada.

Es de suma importancia tener en cuenta que estudios científicos que han desarrollado desde la neurociencia, han destacado que no todas las técnicas que se agrupan bajo la etiqueta genérica de “neuroimagen” ofrecen el mismo grado de validación científica. La literatura especializada distingue, al menos, tres modalidades con lógicas de validación distintas:

- La resonancia magnética estructural, que mide volumen y grosor cortical y que ha mostrado una correlación fuerte con hallazgos histopatológicos post-mortem.
- La tomografía por emisión de positrones, que mide actividad metabólica o depósito de proteínas mediante radio marcadores.

término previsto sea insuficiente para aportar el dictamen, la parte interesada podrá anunciarlo en el escrito respectivo y deberá aportarlo dentro del término que el juez conceda, que en ningún caso podrá ser inferior a diez (10) días. En este evento el juez hará los requerimientos pertinentes a las partes y terceros que deban colaborar con la práctica de la prueba. El dictamen deberá ser emitido por institución o profesional especializado”.

¹³ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Agraria y Rural. Sentencia SC2154-2025, 15 de diciembre de 2025, M.P. Martha Patricia Guzmán Álvarez, Rad. 11001-31-99-001-2005-37663-01, consideraciones 1.1.

- La resonancia magnética de difusión, que evalúa la integridad de la sustancia blanca y que enfrenta limitaciones metodológicas propias derivadas de intentar representar fenómenos que ocurren a escala micrométrica mediante mediciones de resolución¹⁴.

De esta manera, la obtención e interpretación de las neuroimágenes no es proceso o una técnica única y por ello, es necesario que el juez las admita o valore identificando previamente la técnica empleada, el perito el protocolo y los resultados que podrían esperarse, lo que implica conocer el margen de error que podrían arrojar las pruebas.

Así, pues, se deben considerar, la sensibilidad de las mediciones, la configuración específica del equipo empleado en cada centro, a fin de establecer la fiabilidad de los resultados. Esto ha llevado a que la comunidad especializada proponga protocolos estandarizados que rijan los distintos lugares destinados a la producción de las neuroimágenes.

De ello se sigue que un dictamen pericial que interpreta la neuroimagen debería, como mínimo, especificar el protocolo de adquisición utilizado y su comparabilidad con los estándares aceptados por la comunidad científica, exigencia que ya está contenida, aunque en términos generales, en el artículo 226 del Código General del Proceso, cuando impone al perito el deber de explicar los exámenes, métodos, experimentos e investigaciones efectuados.

Licitud

La neuroimagen supone la realización de un examen médico que accede a información neurológica de carácter sensible. Su obtención está condicionada, en principio, al consentimiento informado de la persona a la que se le va a evaluar. Por lo que, hay tres hipótesis respecto de quien y como aporta la imagen neuronal.

- La parte afectada aporta voluntariamente la neuroimagen. En este supuesto la licitud no ofrece duda alguna, ya que, es el propio titular del derecho quien la introduce al proceso, y su valor probatorio puede ser pleno.
- Si la contraparte pretende obtener o aportar la neuroimagen sin el consentimiento del afectado. Esta hipótesis es la más problemática, dado que la prueba así obtenida sería ilícita por vulneración del derecho a la intimidad, que en nuestro ordenamiento jurídico es un derecho fundamental¹⁵.

¹⁴ RUEDA-O., ANDREA DEL PILAR Y ENRÍQUEZ-S., LUIS FERNANDO. *Una revisión de técnicas básicas de neuroimagen para el diagnóstico de enfermedades neurodegenerativas*, Biosalud, vol. 17, núm. 2, 2018.

¹⁵ Artículo 15. “*Todas las personas tienen derecho a su intimidad personal y familiar y a su buen nombre, y el Estado debe respetarlos y hacerlos respetar. De igual modo, tienen*

- Como ultimo escenario, el juez decreta de oficio la práctica de la neuroimagen. Esta posibilidad, que ampara el artículo 169 del CGP en materia de pruebas de oficio, requeriría una ponderación cuidadosa entre el deber de esclarecimiento de la verdad y los derechos fundamentales del sujeto sometido al examen.

Pertinencia

La pertinencia exige que la neuroimagen tenga relación directa con los hechos objeto de prueba. Así, por ejemplo, en los procesos de responsabilidad civil extracontractual, la existencia del daño y su extensión, son hechos centrales, y esto vuelve a la neuroimagen pertinente cuando lo que se pretende demostrar es la lesión cerebral.

En algunos procesos, por ejemplo, la acción tutela en el cual se pide un análisis de neurociencia puede ser que este no tenga mayor relevancia, por lo que con una historia clínica puede resolverse. Dependerá del caso concreto y la viabilidad del examen, así como su necesidad cuando con otros medios de prueba no sea posible o se vuelva muy complejo demostrar una verdadera afectación a nivel cerebral.

Conducencia

Este aspecto del medio probatorio remite a la aptitud legal del medio para probar el hecho que se pretende acreditar. En el derecho colombiano existe la libertad probatoria, por lo que, la neuroimagen puede incluirse como prueba y será el juez quien deberá valorarla junto con los demás medios de prueba de acuerdo a las reglas de la sana critica.

VI. LA NEUROIMAGEN COMO PRUEBA EXTRAPROCESAL

La prueba extraprocesal es esencial para asegurar y fijar en el tiempo un medio de prueba que podría perderse por distintas razones, si se espera hasta la etapa probatoria en un proceso ordinario. Esto está permitido por nuestro ordenamiento como señala el artículo 183 del CGP en donde se habilita en términos generales *“podrán practicarse pruebas extraprocesales con observancia de las reglas sobre citación y práctica establecidas en este código(...).”*

derecho a conocer, actualizar y rectificar las informaciones que se hayan recogido sobre ellas en los bancos de datos y en archivos de entidades públicas y privadas. En la recolección, tratamiento y circulación de datos se respetarán la libertad y demás garantías consagradas en la Constitución. La correspondencia y demás formas de comunicación privada son inviolables. (...).” Constitución Política de Colombia de 1991.

En relación con la neuroimagen, es viable y recomendable su práctica extraprocesal. Así, por ejemplo, si una persona sufre un daño cerebral, podría solicitarse la práctica de un análisis con neuroimagen inmediatamente después del hecho que le causó el daño, fijando así el estado neurológico del paciente en un momento cercano al evento, antes de que la evolución clínica (mejoría, agravamiento o intervención de causas concurrentes) dificulte establecer después, en el proceso, cuál era la condición real de la persona justo tras el hecho litigioso.

Esta norma es la que permitiría, en la práctica, solicitar ante un juez que se ordene o autorice la realización de un estudio de neuroimagen con intervención de un perito como diligencia anticipada, incluso sin notificar a la futura contraparte.

La importancia de esta figura tiene suficiente sentido en materia de neuroimagen, porque muchas lesiones cerebrales evolucionan en cuestión de días o semanas, por lo que, una neuroimagen tomada meses o incluso años después, ya en la fase probatoria iniciado un proceso ordinario, puede tener distorsión sobre el estado real en el momento cercano en que se causó el daño. Así que, la prueba extraprocesal de neuroimagen permitiría observar el estado clínico en el tiempo y tenga pleno valor procesal.

Contradicción

Esta parte es central para la prueba de neuroimagen, ya que, es aquí en donde el perito especializado en el área establecerá el sustento de la imagen obtenida y así el posible daño cerebral que encuentra. A partir de la contradicción pueden ocurrir estas situaciones:

- Que comparezca el perito a la audiencia, en donde se hará la práctica probatoria frente al juez y las partes, y podrá cuestionarse el dictamen y sus conclusiones.
- La contraparte puede aportar un dictamen distinto, este con miras a tener dos posturas sobre la situación cerebral y por último.

VI. VALORACIÓN JUDICIAL DE LA NEUROIMÁGEN

El debate contemporáneo sobre la prueba de base científica en el proceso judicial, tiene un referente a partir de la jurisprudencia norteamericana que es la sentencia *Daubert v. Merrell Dow Pharmaceuticals*, de la Corte Suprema de los Estados Unidos con el Juez Blackmun. Su influencia se ha dado sobre ordenamientos de tradición romano-germánica, donde ha funcionado como

catalizador de una reflexión teórica propia sobre los criterios de admisibilidad de la prueba pericial.¹⁶

El juez Blackmun formuló un conjunto de criterios destinados a orientar la admisión y valoración de la evidencia científica o técnica incorporada al proceso. Dicho conjunto no debe interpretarse como un catálogo cerrado, sino como un marco flexible y abierto, susceptible de ser complementado por los jueces o árbitros con criterios adicionales que respondan a la evolución de la ciencia y la tecnología.

En Colombia el estándar Daubert fue adoptado por vía legislativa en el artículo 422 del Código de Procedimiento Penal, de acuerdo con la prueba Novel¹⁷. En sentencia del 2020 la Corte Suprema de Justicia, en un proceso civil, estableció la adecuación de estos criterios que se han tratado en la especialidad penal desde hace tiempo, como base teórico- práctica en el ordenamiento civil también “*A manera de recomendación, el Tribunal Supremo postuló como criterios de apoyo para los juzgadores a la hora de valorar la fiabilidad del conocimiento experto, ciertos factores. (i) Si la teoría o técnica puede ser probada y si ha sido efectivamente puesta a prueba. (ii) Si la teoría o técnica ha sido publicada o sometida a revisión por pares. (iii) El grado de error conocido o potencial del método. (iv) Y si la teoría o técnica cuenta con la aceptación general de la comunidad científica relevante*”.

Así mismo, en este pronunciamiento de la Corte se reconoció la importancia del dictamen pericial como “*La prueba por expertos sirve al proceso para explicar hechos, fenómenos, teorías, o el actuar de pares, que requieran especiales conocimientos científicos, técnicos o artísticos. El auxilio en la ciencia supone la incorporación al juicio de conocimientos validados por la comunidad científica, los cuales escapan al saber del juzgador.*”¹⁸

Criterios

A través de ciertos criterios se establece el método Daubert ante la prueba pericial “propuestos por el magistrado J. Blackmun y aceptados por la mayoría de los entonces miembros de la Corte, se indicaron los siguientes cuatro factores de cientificidad y/o fiabilidad probatoria.”¹⁹

¹⁶ Vázquez Rojas, Carmen. *De la prueba científica a la prueba pericial*. Madrid: Marcial Pons, 2015, p. 103

¹⁷ CSJ Sala de Casación Civil. MP Luis Armando Tolosa Villabona. SC5186 de 2020. Rad47001-31-03-004-2016-00204-01

¹⁸ Ibid. p.29

¹⁹ Vázquez, Carmen. “La prueba pericial en la experiencia estadounidense. El caso Daubert”, *Jueces para la Democracia. Información y Debate*, núm. 86, 2016, pp. 91-112.

Falsabilidad (*falsifiability*)

Este criterio se concreta en el siguiente interrogante: ¿se fundamenta la prueba en una teoría o técnica susceptible de contrastación empírica? Su función es verificar que la teoría o técnica empleada en la producción de la prueba pueda ser sometida a control experimental, de modo que sus postulados sean refutables y, por tanto, científicamente válidos.

Revisión por pares (*peer review*)

Este criterio se formula a través de la pregunta: ¿ha sido la teoría o técnica objeto de revisión por parte de otros científicos o expertos en la materia? Su finalidad es garantizar que el conocimiento en que se sustenta la prueba haya sido sometido al escrutinio de la comunidad científica, lo que incrementa su nivel de confiabilidad metodológica.²⁰

Grado de error

Da muestra de los estándares de calidad usados por el método y el cumplimiento de estos en la fase práctica. Distintos autores han distinguido dentro de este requisito, dos tipos de error, el primero es el falso positivo, que ocurre cuando la técnica concluye que dos elementos comparten un mismo origen sin que ello sea así, y segundo, el falso negativo: es lo contrario al anterior, y es que la técnica concluya que dos elementos no comparten origen cuando si lo hacen²¹

Aceptación general de la comunidad científica

El método utilizado para la obtención de la prueba pericial sea reconocido por la comunidad académica o científica.

De acuerdo con estos criterios se plantea que la neuroimagen se acepte y valore en un proceso ordinario civil, bajo el régimen de la prueba pericial, dada su objetividad a la hora en que pueda demostrarse la afectación cerebral de una persona, pero a su vez, la complejidad que tiene por si sola la lectura de la imagen médica.

²⁰ Simons Pino, A. (2017). La prueba científica. *THEMIS - Revista de Derecho*, (71), 209-226. <https://doi.org/10.18800/themis.201701.014>

²¹ Cfr. Vázquez, Carmen. “La prueba pericial en la experiencia estadounidense. El caso Daubert”, *Jueces para la Democracia. Información y Debate*, núm. 86, 2016, 103- 104.

Valoración de la prueba

Conviene precisar, siguiendo a Vázquez Rojas, que el juicio de admisibilidad y el juicio de valoración cumplen funciones distintas: a la admisión no le corresponde evaluar la calidad de la prueba pericial, tarea reservada a la etapa posterior de valoración, lo que sí resulta indispensable en la admisión es verificar que la prueba venga acompañada de información suficiente, pues solo así podrá ser después valorada racionalmente en cuanto a su fiabilidad²²

El juez en su rol de interpretación de las pruebas, debe hacer la valoración del dictamen pericial teniendo en cuenta distintos criterios que han brindado otras especialidades en el derecho como, los criterios Daubert, y observar los requisitos que se establecen en la legislación para el dictamen pericial, que en materia civil como se mencionó anteriormente están en el artículo 226 del CGP.

Los criterios formales que establece la legislación procesal han sido criticados recientemente por la Sala de Casación Civil, la Corte identificó una tensión interna en su arquitectura: de las diez “declaraciones e informaciones” que la disposición exige a todo dictamen, siete conciernen únicamente a aspectos del perito: identidad, credenciales, publicaciones, experiencia forense, mientras que apenas dos aluden, de manera superficial, a cuestiones metodológicas.

De ahí que un dictamen pueda satisfacer esas exigencias formales y, sin embargo, carecer de aptitud para fundar racionalmente una decisión judicial.²³ Sobre la neuroimagen esto exige que el perito no se limite a relacionar su título de especialista y los documentos consultados, sino que explice el protocolo de adquisición de la imagen, el método de interpretación empleado y la forma en que sus conclusiones se derivan de los hallazgos observados, exigencia que converge, sin invocarlo expresamente, con los factores de fiabilidad que Daubert.

²² Ibid. p. 127. “*contra lo que muy habitualmente se afirma, no corresponde al momento de la admisión de la prueba valorar la calidad de las pruebas periciales, lo que deberá realizarse en el momento posterior de la valoración de la prueba. Para la admisibilidad, en cambio, resulta esencial controlar si se cuenta con información sobre dicha calidad, puesto que sólo una prueba que se acompañe de esa información podrá después ser valorada racionalmente por lo que se refiere a su fiabilidad.*”

²³ SC2154-2025, cit., consideraciones 1.2. La Corte precisa que un dictamen podría cumplir cabalmente el listado del artículo 226 CGP y aun así ser insuficiente para fundar racionalmente la decisión judicial.

VI. CASOS DONDE SE PODRÍA USAR EN EL PROCEDIMIENTO CIVIL

A modo de ejemplo, esta prueba podría ser usada en los siguientes casos en materia civil:

Procesos de responsabilidad civil extracontractual (RCE), para acreditar la existencia y extensión de un daño cerebral derivado de un hecho dañoso (accidente, agresión, hecho de un tercero), y para respaldar el nexo causal entre ese hecho y la lesión alegada.

Procesos donde se reclama daño a la salud. Categoría de perjuicio reconocida por la jurisprudencia (biológica, objetivable), distinta del daño moral, para cuantificar el porcentaje de pérdida de capacidad funcional derivada de una lesión cerebral.

Procesos de impugnación de actos jurídicos por incapacidad mental. Ejemplo, nulidad de testamentos, contratos u otros negocios jurídicos, cuando se discute si el otorgante tenía, al momento del acto, la capacidad mental para comprender su alcance y consecuencias.

Procesos donde se discute la existencia o intensidad del daño moral. Solo de forma complementaria y excepcional, no como prueba autónoma, en los casos donde se pretende acreditar una intensidad de sufrimiento psíquico que justifique superar los topes indemnizatorios ordinarios fijados por la jurisprudencia.

Procesos de adjudicación judicial de apoyos (Ley 1996 de 2019), por ejemplo, para documentar limitaciones neurológicas concretas que informen el tipo y la intensidad de los apoyos requeridos, así mismo de la revisión de estas medidas ya adjudicadas.

CONCLUSIONES

1. La neuroimagen es aceptada por la comunidad científica mediante distintos tipo como, la resonancia magnética estructural, la tomografía por emisión de positrones y la resonancia magnética de difusión. Estas pueden mostrar el estado del cerebro. Por lo que, resulta pertinente que se incorpore a procesos civiles en donde lo que se pretende demostrar es un daño interno en el cerebro producto de distintas situaciones como podría ser un accidente.
2. La fiabilidad de esta prueba está atada a el soporte metodológico y criterios usados para la obtención de la imagen y su interpretación, así como, el juez debe ser riguroso teniendo en cuenta que es, en parte una prueba que ha ido

evolucionando con el paso en el que se innovan los estudios en neurociencia y los artefactos que son requeridos para la toma de esta imagen.

3. Se plantea que sea incorporada en el proceso, como una prueba pericial, dada la complejidad de entendimiento de estas neuroimágenes que hacen parte de la neurociencia, y por lo tanto, deben ser valoradas y analizadas por un experto en el campo. Esta incorporación cumplirá con las reglas que establece el CGP para la prueba pericial y a su vez, haciendo un mapeo de jurisprudencia, deberá cumplir con los criterios Daubert.
4. Dada la relevancia de esta prueba pericial, y como ha sido indicado por el alto tribunal civil, deberá el perito además de acreditar su experiencia en el campo neurocientífico, soportar la obtención y conclusiones que de la neuroimagen se derivan.
5. En materia civil, puede ser esta prueba pertinente en distintos casos y más, teniendo en cuenta que en nuestro ordenamiento no se establece una tarifa legal para probar en juicio. Casos en los cuales esta prueba pericial tendría relevancia serían aquellos en los que se buscase una comprobación del estado mental y las secuelas de un posible daño a nivel cerebral de las personas.

BIBLIOGRAFÍA

Jurisprudencia

Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia. Sentencia C- SC- 044 de 1938. MP. Arturo Tapias Pilonieta.

Corte Constitucional. Sentencia T-169 de 2013, M.P. Nilson Pinilla Pinilla.

Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia SC5186-2020, 18 de diciembre de 2020, M.P. Luis Armando Tolosa Villabona, Rad. 47001-31-03-004-2016-00204-01.

Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Agraria y Rural. Sentencia SC2154-2025, 15 de diciembre de 2025, M.P. Martha Patricia Guzmán Álvarez, Rad. 11001-31-99-001-2005-37663-01.

Consejo de Estado, Sección Tercera. Sentencia del 6 de septiembre de 2001, C.P. Alier Eduardo Hernández Enríquez.

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sala Plena. Sentencia de unificación jurisprudencial del 28 de agosto de 2014, Rad. 66001-23-31-000-2001-00731-01 (26251), C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa

Doctrina

- Gascón Abellán, Marina. “Estándares de prueba y prueba científica”, en Vásquez, Carmen, *Prueba científica: un mapa de retos*, Madrid, Marcial Pons, 2013.
- Gascón Avellan, Marina, *Los hechos en el Derecho*, Bases argumentales de la prueba. Marcial Pons, 1999, 3ª ed. 2010.
- Luna Salas, Fernando, Virgilio Escamilla Arrieta, y Adriana Corena Simancas. 2019. «La Neurociencia Como Medio De Suplir vacíos Legales: Análisis a La Prueba Del Dolor». *Jurídicas CUC* 15 (1):96-134. <https://doi.org/10.17981/juridcuc.15.1.2019.04>.
- Luna Salas, Fernando. 2020. «Técnicas neurocientíficas Como Medio De Prueba Pericial». *Prolegómenos* 22 (44):143-54. <https://doi.org/10.18359/prole.4160>.
- Rueda-O., Andrea del Pilar y Enríquez-S., Luis Fernando. “Una revisión de técnicas básicas de neuroimagen para el diagnóstico de enfermedades neurodegenerativas”. *Biosalud*, vol. 17, núm. 2, 2018, pp. 59-90. <https://doi.org/10.17151/biosa.2018.17.2.5>
- Simons Pino, A. (2017). La prueba científica. *THEMIS - Revista de Derecho*, (71), 209-226. <https://doi.org/10.18800/themis.201701.014>
- Vásquez Rojas, Carmen. *De la prueba científica a la prueba pericial*. Madrid, Marcial Pons, 2015. https://www.academia.edu/28305930/LA_PRUEBA_PERICIAL_EN_LA_EXPERIENCIA_ESTADOUNIDENSE_EL_CASO_Daubert
- Vásquez, Carmen. *La prueba pericial en la experiencia estadounidense. El caso Daubert, Jueces para la Democracia. Información y Debate*, núm. 86, 2016.

ARTÍCULO DE REFLEXIÓN

LAS OBRAS INCONCLUSAS COMO GENERADORAS DE RESPONSABILIDAD DEL ESTADO COLOMBIANO A TRAVÉS DE LA PÉRDIDA DE OPORTUNIDAD

UNFINISHED WORKS AS A SOURCE OF LIABILITY FOR THE COLOMBIAN STATE THROUGH LOSS OF OPPORTUNITY

[HTTPS://DOI.ORG/10.32853/01232479.V02.N02733](https://doi.org/10.32853/01232479.v02.n02733)

 José Alexander Masco Avendaño¹

Recibido: 22 de mayo de 2026 • **Aceptado:** 27 de agosto de 2026 • **Publicado:** 22 de septiembre de 2026

¹ Abogado de la Universidad Popular del Cesar. Especialista en Derecho Público de la Universidad Popular del Cesar. Inspector de policía rural de Valledupar. Abogado de la seccional Casanare del ICA. ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-2278-3678> Mail: josealexmasco@hotmail.com

Cómo citar este artículo:

Masco Avendaño, J. A. (2026). Las obras inconclusas como generadoras de responsabilidad del estado colombiano a través de la pérdida de oportunidad. *Revista del Instituto de Derecho Procesal*, 26-2, pp. 121-139. <https://doi.org/10.32853/01232479.v02.n02733>

RESUMEN

El Estado colombiano encuentra en la Constitución su finalidad, así, detecta las necesidades a corregir para brindar una calidad de vida conforme a la dignidad humana.

Dicho esto, la administración para solventar esas falencias debe contratar. La dificultad radica en concluir, pues en Colombia, los “elefantes blancos” predominan, transformándose en obras inconclusas y abandonadas, faltando a los fines del Estado y ocasionando perjuicios a las personas, las cuales pueden ser reparadas según criterio de la figura de la pérdida de oportunidad.

Esta línea de investigación, desarrollada en mayor medida para el espectro de la responsabilidad médica, es pobre en Derecho Público, y es el Consejo de Estado quien la trata, por lo que, se tomarán sentencias de este tribunal alineadas a este tópico, así como documentos, libros y artículos de diversos autores e investigadores, de esas lecturas se desplegará un análisis conforme a los criterios de la hermenéutica jurídica.

Palabras clave: Pérdida de oportunidad, obras inconclusas, perjuicio, indemnización, contrato estatal.

ABSTRACT

The Colombian State finds its purpose in the National Constitution, thus identifying existing needs in order to address them and provide a quality of life consistent with human dignity.

Thus, the administration contracts to remedy these shortcomings, but the difficulty lies in completing them, since in Colombia, “white elephants” predominate, becoming unfinished and abandoned works, failing to fulfill the purposes of the State and causing harm to people, which can be repaired according to the criterion of loss of opportunity. This line of research, although developed for medical liability, is poor in public law, and it is the Consejo de Estado that deals with it. Therefore, judgments from this court aligned with this topic will be taken, as well as documents, books, and articles by various authors and academic researchers. From these readings, an analysis and interpretation will be developed in accordance with the criteria of legal hermeneutics.

Keywords: Loss of opportunity, unfinished works, prejudice, indemnification, state contract.

INTRODUCCIÓN

Desde la vigencia de la teoría del contrato social promulgada por Rousseau, la idea de crear un ente superior que procure el bienestar de todos los asociados, adquirió una gran solidez convirtiéndose en un elemento más de estudio por parte de las ciencias de la política y del derecho, descifrar las acciones más efectivas que permitan lograr tan preciado cometido es algo que permanentemente ocupa la atención de investigadores, académicos, políticos y juristas. Las primeras conclusiones ponen al Estado como un ente que, si bien debe accionar en todos los frentes, no tiene la especialidad para hacerlo por sí solo, requiriendo del apoyo de otros agentes capacitados para hacerlo, luego, el Estado se convierte en un consumidor más del mercado, debe esta entidad contratar para lograr los cometidos que se propuso una vez fue fundado.

Nuestro país se halla dominado por un amplio abanico de obras destinadas a resolver una problemática social, pero que no tuvieron la oportunidad de ser concluidas. Más allá de los escándalos de corrupción que se puedan generar, debemos poner nuestra atención en la afectación que se puede derivar para el usuario final, es decir la población, y descubrir, si el Estado colombiano está incurriendo en algún tipo de falta contra sus administrados.

Todo esto trayendo a colación, la figura de la pérdida de oportunidad, algo que va en contravía con la razón de ser de la existencia del ente político, intenciones expresadas, además, no solo por la teoría del filósofo francés sino también por la Constitución Nacional de 1.991 en varios de sus artículos. Apreciaciones estas que se encauzan a exponer la necesidad de estudiar una posible falta del Estado a sus compromisos para con sus administrados, por incumplirlos en dichos casos y las acciones condenatorias e indemnizatorias que se puedan desprender de este asunto.

Por lo tanto, el impacto que generan estos sucesos no solo se puede apreciar en las contundentes cifras que se escapan del erario, sino que también se transforman en años de retraso para las comunidades, convirtiéndose en un obstáculo para el desarrollo de los pueblos y la superación de dificultades, trasladando la carga de la satisfacción de esas necesidades a otras entidades territoriales, asunto que se convierte en una sobrecarga al servicio e indebida prestación del mismo, ocasionando en muchos casos que los ciudadanos deban asumir acciones accesorias a las debidas para poder acceder al beneficio.

Un aspecto importante es poner de presente que las personas dejan de experimentar mejoras notables en la prestación de un servicio y su calidad de vida, cuando las obras adelantadas por el Estado son paralizadas y liquidadas, por ejemplo, el cese de la construcción de un hospital en un municipio donde sus habitantes deben trasladarse por una hora en carretera hasta el centro asistencial más cercano, evidencia que si la construcción hubiera sido operada con cuidado, los pobladores de ese lugar ganarían más probabilidades de sobrevivir a cualquier complicación médica, y es de donde se desprende el interés por estudiar la indemnización que se le debe a quienes padecen estos hechos que no están en el deber de soportar. El Estado no puede permanecer indiferente, cuando sus omisiones generan perjuicios a otros colombianos, la época de la irresponsabilidad administrativa ya quedó en el pasado.

Ciertamente es una línea investigativa novedosa, la cual necesita ser explorada, dado que los temas con cierta similitud se circunscriben a lo referente a la corrupción y responsabilidad médica, así como otros hechos jurídicos, sin embargo, el asunto que se propone adelantar en estas líneas, es decir, lo concerniente a la responsabilidad del Estado por obras inconclusas conforme a la pérdida de oportunidad, salvo plurales fallos del Consejo de Estado, no tiene

documentación exacta, pues se ramifica a otras áreas, como las líneas expuestas con anterioridad.

Con el presente trabajo de investigación se quiere generar un impacto importante en esta materia, que despierte el interés de otros autores de continuar con esta línea de estudio, siendo este artículo un referente para consultar.

1. FINES DEL ESTADO

Conforme a la teoría del contrato social expuesta por el filósofo suizo Rousseau², donde se explica el origen del Estado como un acuerdo de voluntades entre los integrantes de la sociedad, en la que unos ceden a otros, parte de sus derechos, para que estos se encarguen de administrar los rumbos de esa comunidad, propugnando un beneficio para todos. En ese sentido, el Estado tiene vigencia en el marco de que su misión es propiciar las mejores condiciones de vida para sus habitantes, y es por ello que despliega toda una serie de actividades que tienen como propósito contribuir para cumplir esa misión.

Nuestra Constitución Política reconoce que el Estado tiene como eje principal de su actividad alcanzar esos estándares de calidad de vida, aspecto que vemos reflejado en apartes tanto del preámbulo como de los dos primeros artículos constitucionales, así, por ejemplo, el preámbulo expone entre sus líneas: (...) *y con el fin de fortalecer la unidad de la Nación y asegurar a sus integrantes la vida, la convivencia, el trabajo, la justicia, la igualdad, el conocimiento, la libertad y la paz, dentro de un marco jurídico, democrático y participativo que garantice un orden político, económico y social justo*, (...) ³

En seguida, el artículo primero Superior señala “la prevalencia del interés general”⁴ y a continuación, el artículo que se convierte en la especialidad de la materia, nos referimos al segundo, quien tiene como encabezado el siguiente postulado “son fines esenciales del Estado”⁵ y empieza a señalar una cantidad de acciones a las que el ente estatal está llamado a ejecutar, lo que nos deja apreciar que las ideas de aquel pensador europeo están aún vigentes al día de hoy, y que el constituyente las quiso revivir en estos apartes constitucionales. Está aquí, entonces, la misión del Estado colombiano.

² Jean-Jacques Rousseau, *El contrato social*. Trad. E. Azcoaga (Madrid: Editorial Sarpe, 1984), pp. 20 - 30.

³ Colombia, Asamblea Nacional Constituyente, *Constitución Política de Colombia de 1991*. [Gaceta Constitucional No. 114]. Preámbulo.

⁴ *Ibíd.*, art. 1.

⁵ *Ibíd.*, art. 2.

El siguiente análisis permite profundizar en el contenido de lo que constituye la misión del Estado, es por ello que la Corte Constitucional⁶ expone:

La Constitución Política establece que son fines esenciales del Estado – valores constitucionales-, asegurar a sus integrantes la vida, la convivencia pacífica, la paz, dentro de un marco jurídico, democrático y participativo, que garantice un orden político, económico y social justo. Así mismo, la Carta instituye principios fundamentales partiendo de reconocer que Colombia es un Estado social de derecho, democrático, participativo, pluralista, fundada en el respeto de la dignidad humana, el trabajo, la solidaridad y la prevalencia del interés general.

Al momento de tratar esta temática, es preciso aterrizar, además de lo que dijo en su momento Rousseau, en el tipo de Estado que hoy nos rige, y como lo expresa la Carta Magna en su artículo primero, en el caso colombiano se trata de un Estado Social de Derecho, el cual no tiene las mismas finalidades que uno liberal, de bienestar, de derecho, entre otros.

Esto, porque uno puede contener elementos que otro no los considera, por tanto, son diferentes e irradian prioridades opuestas, y es que como dice la Sentencia C - 776 de la Corte Constitucional⁷, el Estado Social de Derecho se ve reforzado por los principios fundamentales de la dignidad humana, el trabajo y la solidaridad, postulados que otras figuras no consideran.

El Estado Social de Derecho llega apenas con la promulgación de nuestra Constitución de 1991 y la Corte Constitucional⁸, 2.003) en sentencia C - 776, lo define como aquel que: busca realizar la justicia social y la dignidad humana mediante la sujeción de las autoridades públicas a los principios, derechos y deberes sociales de orden constitucional.

En cuanto a su misión, la misma corporación (1998; como se cita en Corte Constitucional, 2003: 109)⁹, esgrime:

Con el término ‘social’ se señala que la acción del Estado debe dirigirse a garantizarle a los asociados condiciones de vida dignas. (...) sino que también exige que el mismo se ponga en movimiento para contrarrestar las desigualdades

⁶ Corte Constitucional de Colombia, Sala Plena, Sentencia C-027 de 2018 (18 de abril de 2018), M.P. José Fernando Reyes Cuartas.

⁷ Corte Constitucional de Colombia, Sala Plena, Sentencia C-776 de 2003 (9 de septiembre de 2003), M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

⁸ *Ibíd.*

⁹ *Ibíd.*, p. 109.

sociales existentes y para ofrecerle a todos las oportunidades necesarias para desarrollar sus aptitudes y para superar los apremios materiales.

Para reforzar esa idea se trae a colación un pronunciamiento de nuestro tribunal constitucional¹⁰ en el que enfatiza la finalidad del Estado:

Es de la esencia de la filosofía política que inspira al Estado Social de Derecho la de asegurar, como cometido básico de éste, inherente a su finalidad social, la atención y satisfacción de las necesidades insatisfechas de salud, educación, saneamiento ambiental, agua potable, y otras, que aseguren el bienestar general y el mejoramiento de la calidad de vida, con el fin de hacer efectiva la igualdad material entre todos los integrantes de la comunidad (...).

Lo que permite decir que el Estado Social de Derecho tiene como criterio de medida, la capacidad que tiene para satisfacer las necesidades de su población.

La misión del Estado se materializa a través de obras, proyectos y programas orientados a identificar y superar las dificultades que enfrenta la comunidad. Estas iniciativas, cuando se desarrollan de manera adecuada, permiten transformar realidades y mejorar la calidad de vida de la población.

Por ejemplo, si una comunidad debe invertir múltiples horas para movilizarse, la construcción de un puente vehicular puede reducir significativamente esos tiempos y facilitar el acceso a bienes y servicios.

De igual forma, para atender necesidades en otros ámbitos, la administración pública debe interactuar con el mercado en condiciones similares a las de cualquier ciudadano, adquiriendo bienes y servicios que satisfagan las demandas colectivas. Es en este punto donde surge la contratación estatal como mecanismo esencial para cumplir con los fines misionales del Estado.

2. Propósito de la contratación estatal

Anteriormente habíamos estudiado lo referente a los fines del Estado, y aunque constituye la realización de varias actividades por parte de este, todas tienen un elemento que las asimila, y es la justicia social en favor de los administrados. Para esa misión, el mismo Estado colombiano encuentra un gran aliado en la contratación estatal, donde los particulares tendrán la oportunidad de realizar labores en su nombre, tomando en cuenta su experiencia, capacidad, medios y recursos.

¹⁰ Corte Constitucional de Colombia, Sala Plena, Sentencia C-636 de 2000 (31 de mayo de 2000), M.P. Antonio Barrera Carbonell.

Es por ello que, por medio de la contratación, la autoridad busca cumplir con los fines esenciales, así como ofrecer una continua y efectiva prestación de los servicios públicos, o sea, una función social (Departamento Administrativo Función Pública, s.f.)¹¹.

La historia nos cuenta que, en principio, el mismo Estado debía asumir la ejecución de las múltiples acciones que implica cumplir sus fines esenciales, claramente no siempre la administración tiene la capacidad de realizar todo lo que necesita, sino que debe acompañarse de los particulares, quienes en diversos escenarios pueden llegar a tener mayor pericia.

Hecho que, además, involucra al sector privado en la misión que tiene el Estado de poder alcanzar los mandatos que le disponen la Constitución y la ley, ahora, los particulares más que pensar en obtener ganancias, deben ser conscientes de que, en primera medida, ellos van a cumplir una función social, aportar con su trabajo al desarrollo y crecimiento del país¹²

Son muchas las modalidades que aplica el Estado para procurar alcanzar las metas a las que está llamado, como no puede realizar por sí mismo todo ese andamiaje de acciones, tiene la necesidad de servirse de las personas particulares, tanto las naturales como la jurídicas, y así, procurar cumplir con sus objetivos, para ello contrata el Estado, de esta forma, cumple con su labor y el sector privado recibe una contraprestación, pero como dijimos antes, más que eso, ellos cumplen una función social, ya que, lo materializado por su trabajo beneficiará en última instancia a la población¹³.

Los fines de la contratación estatal aparecen fijados propiamente, en el artículo 3 de la Ley 80 de 1993, donde en primera medida, esgrime a los servidores públicos, que este negocio jurídico se dirige a cumplir únicamente los fines del Estado, la continua y eficiente prestación de los servicios públicos y la efectividad de los derechos e intereses de la población. Posteriormente, en su segundo inciso, tal como revelamos líneas arriba, les explica a los contratistas particulares, que ellos le están colaborando al Estado en el logro de sus fines, además de que su actividad operativa los lleva a tener una función social.

¹¹ Departamento Administrativo De La Función Pública. *Curso de inducción a los gerentes públicos de la administración colombiana* [en línea]. Bogotá: DAFP, s.f. Disponible en: <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gerentes/Modulo4/tema-1/5-finalidad.html>. [Consultado el 30 de enero de 2023].

¹² Colombia, Congreso De La República. *Ley 80 de 1993* [Diario Oficial No. 41094]. Art. 3.

¹³ Diego Younes Moreno. *Curso de derecho administrativo*. 10 ed. (Bogotá: Editorial Temis, 2016) pp. 237-306; 321-348.

3. Las obras inconclusas como pérdida de oportunidad

Viene al caso tener presente, la definición que la Ley 2020 de 2020¹⁴ en su artículo 2 a), hace respecto a lo que es una obra inconclusa:

Construcción, mantenimiento, instalación o realización de cualquier otro trabajo material sobre bienes inmuebles, cualquiera que sea la modalidad de ejecución y pago, que un (1) año después de vencido el término de liquidación contractual, no haya concluido de manera satisfactoria para el interés general o el definido por la entidad estatal contratante, o no esté prestando el servicio para el cual fue contratada.

Nuestro país se halla congestionado por este tipo de edificaciones, es común ver que, en la mayor parte de los municipios, por lo menos, exista un proyecto sin terminar, y lo más preocupante, es que varios llevan muchos años.

En su momento, el contralor general de la República, Carlos Córdoba, expuso que, los proyectos sin concluir ya habían superado el registro de 1.400, donde se han invertido más de 25 billones de pesos¹⁵.

Este escenario claramente deja en evidencia la falta de control que existe por parte de las autoridades encargadas, pero que lamentablemente refleja su alto impacto en las comunidades a quienes va dirigida la construcción, por ejemplo, veamos como la Contraloría General de la República ha alertado sobre la pérdida de 97.049 millones de pesos para financiar infraestructura educativa en todo el país¹⁶ o los 8.200 millones de pesos que se ha llevado el Hospital El Buen Samaritano, en el municipio de La Cruz, Nariño¹⁷. De igual forma, este ente de control denuncia que las iniciativas con más obras inconclusas son las concernientes a vías con 1,2

¹⁴ Colombia, Congreso de la República. *Ley 2020 de 2020* [Diario Oficial No. 51378]. Art. 2, lit. a).

¹⁵ Contraloría General De La República. *Registro de obras inconclusas* [en línea]. Bogotá: Contraloría General de la República, s.f. Disponible en: <https://www.contraloria.gov.co/web/registro-de-obras-inconclusas>. [Consultado el 28 de febrero de 2023].

¹⁶ Infobae. “En riesgo 97 mil millones de pesos por obras inconclusas de infraestructura educativa” [en línea]. *Infobae*, 25 abril 2022. Disponible en: <https://www.infobae.com/america/colombia/2022/04/25/en-riesgo-97-mil-millones-de-pesos-por-obras-inconclusas-de-infraestructura-educativa/>. [Consultado el 15 de marzo de 2023].

¹⁷ María Isabel Ortiz Fonnegra, “Recursos por \$6,6 billones están en juego en obras inconclusas.” En: *El Tiempo* [en línea]. Bogotá, 2021. Disponible en: <https://www.eltiempo.com/justicia/delitos/contraloria-obras-inconclusas-en-colombia-llegan-a-6-6-billones-583552>. [Consultado el 25 de abril de 2023].

billones de pesos, alcantarillados por 727.000 millones de pesos, viviendas con 457.000 millones de pesos, acueductos por 343.000 millones de pesos, y sedes de entidades por valores de 307.000 millones de pesos¹⁸.

Ahora bien, conforme al escenario que se ha planteado por medio de esas cifras, podemos comprender las gravosas proporciones de daño que estos incumplimientos ocasionan al ciudadano, quienes ven reducidas sus oportunidades de progreso porque una obra que podría catapultar la prosperidad, crecimiento o mejoras en la región, simplemente no se culminó, poniendo en entredicho la finalidad a la que está llamado a cumplir el Estado con todos sus habitantes y que se menciona en los primeros artículos de la Constitución. Lo anteriormente explicado, también nos permite cuestionarnos respecto a los daños que se ocasionan a las personas con estos inacabados y si estas pueden llegar a intentar algún tipo de acción contra el Estado.

En primera instancia podemos afirmar que, si existe una ventana para las personas afectadas por un daño originado a raíz de una obra inconclusa, ellas puedan iniciar una reclamación de manera formal contra el Estado colombiano, esto se dice bajo el soporte del concepto de pérdida de oportunidad, el cual es aceptado en el país, donde se le considera un daño autónomo y con características propias, conforme a jurisprudencia del Consejo de Estado¹⁹.

Es así que, esta figura busca determinar el perjuicio padecido por una persona cuando a esta, se le privó la posibilidad de acceder a una oportunidad, la cual hubiera podido generar un bien o evitado una afectación, la indemnización, entonces, se basa en el cálculo que se hace sobre el porcentaje de la pérdida de oportunidad obstaculizada, la cual se debe demostrar con estadísticas, cálculos, o sea, evidencia científica según el Consejo de Estado²⁰ o dicho de otra forma por el Consejo de Estado en 2017²¹, la pérdida se repara teniendo en cuenta, el porcentaje de probabilidad de realización de la oportunidad privada al sujeto.

¹⁸ Colprensa. “Contraloría reveló listado de regiones con mayor número de obras inconclusas”. En: Radio Nacional de Colombia [en línea]. Bogotá, 11 de abril de 2022. Disponible en: <https://www.radionacional.co/actualidad/obras-sin-terminar-en-colombia-contraloria-revelo-listado-de-regiones>. [Consultado el 31 de enero de 2023].

¹⁹ Consejo de Estado Colombia, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Radicado. 05001-23-26-000-1995-00082-01 (18593) (11 de agosto de 2010), M.P. Mauricio Fajardo Gómez.

²⁰ *Ibid.*, pp. 35 y 43.

²¹ Consejo de Estado de Colombia, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, Radicado. 66001-23-31-000-2005-01021-04 (42803) (12 de octubre de 2017), M.P. Ramiro Pazos Guerrero.

Este tipo de daño se puede ilustrar con algunos casos que presenta Plata²² a nivel general, como cuando un mandante pierde la oportunidad de ver resueltas sus pretensiones ya que su abogado desplegó algunas actuaciones indebidas, un atleta que no puede participar en una competencia porque el conductor incumplió el contrato de transporte o cuando se interrumpe un concurso que le podría dar la oportunidad a un sujeto de ascender laboralmente.

Es una materia que también se predica en asuntos privados o de la jurisdicción ordinaria, pero, acercándonos a sucesos más relacionados con el obrar de la administración pública, podemos facilitar vivos ejemplos de ello, verbigracia, un habitante de La Cruz - Nariño, no puede acceder a los servicios de salud del Hospital “El Buen Samaritano”, porque este se encuentra en Construcción, mantenimiento, instalación o realización de cualquier otro trabajo material, pero que pasado el término de liquidación contractual, aún no está terminado y dadas las circunstancias locativas, el servicio médico es negado, no se presta atención especializada y ocurre el deceso de ese usuario o el campesino que no pudo sacar sus víveres a la venta, porque su población quedó incomunicada a raíz de la intervención que la autoridad realiza a la única vía de acceso con la que cuentan, pero que después de un año de la liquidación, no se ha finiquitado.

Debemos advertir que, el Consejo de Estado²³ analiza si cada hecho en concreto encaja con unos elementos y componentes dados por vía de la jurisprudencia, para determinar que debe contener un daño para ser tramitado por la vía de la pérdida de oportunidad, en ese sentido, entendemos que no es cualquier asunto lo que se va a resolver o atender bajo la figura de la pérdida de oportunidad, el mismo Consejo de Estado habla de que no puede ser mera especulación sino demostrado con pruebas científicas.

La figura de la pérdida de oportunidad, nace como una teoría jurídica de tendencia francesa (*Perte d'une chance*) e inglesa (*Loss of a chance of recovery*) a finales del siglo XIX y principios del XX, siempre ha tenido una fuerte raigambre judicial, dado que, es la jurisprudencia quien se ha encargado de moldearla según voces del Consejo de Estado²⁴. Aunque goza de mayor popularidad en el ámbito de la responsabilidad médica, dado que conforme a

²² Luis Carlos Plata Prince, *La pérdida de oportunidad en el derecho de daños* (Bogotá: Editorial Ibáñez, 2019), p. 17.

²³ Consejo de estado de Colombia, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, Radicado. 17001-23-31-000-2000-00645-01 (25706) (5 de abril de 2017), M.P. Ramiro Pazos Guerrero.

²⁴ *Ibíd.*, pp. 27 - 28.

Noriega²⁵ se acopla a hechos tales como cuando a una persona se le merma la posibilidad de sobrevivir o mejorar su salud cuando la atención es inoportuna o ineficaz, no deja de ser usada en otros ámbitos de la cotidianidad de la vida como en negocios, aspectos contractuales, hechos y demás, en Colombia se utiliza desde 1994²⁶.

Generalmente, acogiéndonos a Londoño²⁷, se aplica cuando se logra concluir que un comportamiento del Estado ha privado de la posibilidad de acceder a un beneficio, lo que deriva en un daño. El Consejo de Estado²⁸ en una decisión bastante medular la define como Aquellos eventos en los que un sujeto estaba en situación de poder beneficiarse, ya sea, alcanzando una ganancia o librándose de un mal, pero que no se pudo concretar gracias al hecho o actuación de otra persona, generando con ese impedimento, la incertidumbre de saber si ese bien se hubiera adquirido o no y confirmando de igual forma, que esa ocasión de ventaja fue destruida totalmente por la acción u omisión del otro agente. Se presenta entonces como bien dice Londoño (2019)²⁹ al citar a Trigo Represas (1999) que la pérdida de oportunidad es una zona gris entre lo hipotético y lo seguro, lo cierto y lo incierto.

Por consiguiente, conocido el concepto de la pérdida de oportunidad, es momento de profundizar un poco más en su esencia y saber además que este contiene unos elementos y componentes, los cuales nos ayudarán a identificar los asuntos que pueden ser formulados bajo ese término, así como de ir acoplando a las obras inconclusas bajo este itinerario para conocer de su viabilidad como asuntos que deben ser reparados por el Estado colombiano.

Asimismo, Noriega³⁰ al interpretar la sentencia C – 892 de 2011 de la Corte Constitucional concluye que, la responsabilidad del Estado requiere que se

²⁵ Jeyson Noriega Suárez, “El perjuicio de la pérdida de la oportunidad en Colombia: un perjuicio autónomo a partir de la responsabilidad médica estatal” [en línea]. *Trabajo de grado* (Magíster en Derecho Administrativo). Bogotá: Universidad Militar Nueva Granada, Facultad de Derecho (2021): p. 10.

²⁶ July Katherine Londoño Marulanda, “La incertidumbre de la pérdida de oportunidad, un análisis de la naturaleza de sus funciones comparada con los fines de la institución jurídica de la responsabilidad” [en línea]. *Trabajo de grado* (Magíster en Derecho Privado, Persona y Sociedad). Bogotá: Universidad Externado de Colombia, Facultad de Derecho (2019): p. 37.

²⁷ *Ibíd.*, pp. 8, 24.

²⁸ Consejo De Estado de Colombia, rad. 05001-23-26-000-1995-00082-01 (18593), *Op. cit.*, p. 21.

²⁹ Londoño Marulanda, *Op. cit.*, p. 23, citando a: TRIGO REPRESAS, Félix A. (1999).

³⁰ Noriega Suárez, *Op. cit.*, p. 40.

demuestre la concurrencia de tres presupuestos fácticos de una fórmula que se integra de: daño antijurídico, hecho (acción u omisión) imputable a la administración y la relación entre ambos, es decir, el nexo causal.

Esta última o también denominada causalidad, ocurre al son de Noriega³¹ siguiendo la sentencia 000-23-26-000-2005-00189-01(38438) de 2014 del Consejo de Estado, al verificar que hecho y daño estén íntimamente relacionados, podemos traer a colación, el vínculo que existe entre una atención médica pérdida y el cierre de la calle principal de un pueblo debido a su intervención no concluida después de vencido el término de liquidación contractual por más de un año, lo que origina la muerte del paciente quien tiene que someterse a un traslado más complicado, pudiendo disfrutar de una vía que con la debida ejecución contractual estuviera lista y hubiera aligerado su llegada al centro de salud.

Reza el artículo 90 Constitucional que el Estado debe responder patrimonialmente por los daños antijurídicos³², la definición más simple acerca del daño antijurídico la presenta el Consejo de Estado³³ cuando dice que es el perjuicio provocado a quien no está en el deber jurídico de soportarlo, en el ejemplo del usuario que no recibe atención médica porque el hospital no se Construyó, mantuvo, instaló o se le realizó cualquier otro trabajo material, a pesar de haber expirado el plazo de un año de liquidación, ilustra claramente este tipo de perjuicio, ya que la ciudadanía no debe asumir las cargas injustificadas de la operación del Estado, o sea no son las personas quienes deben enfrentar las contiendas que se generen alrededor de la ejecución de un contrato, hecho que además contraría la finalidad del Estado que plantea la Constitución y a los principios de la contratación estatal como lo son la transparencia, la economía y la responsabilidad³⁴.

Seguidamente, la Constitución Política de 1991³⁵, manifiesta que se debe responder tanto por las acciones como por las omisiones de las autoridades públicas, de este modo se cumple con una de las exigencias del ordenamiento nacional al momento de requerir a la administración, y es que las obras inconclusas son construcciones que no se han terminado o para ser más incluyentes

³¹ *Ibíd.*, p. 36.

³² Colombia, Asamblea Nacional Constituyente. *Constitución Política de Colombia de 1991*, Op. cit., art. 90.

³³ Consejo de Estado de Colombia, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, Radicado. 19001-23-31-000-1997-03715-01(19360) (8 de junio de 2011), M.P. Hernán Andrade Rincón.

³⁴ Colombia, Congreso de la República. *Ley 80 de 1993*, Op. cit., art. 23.

³⁵ Colombia. Asamblea Nacional Constituyente. *Constitución Política de Colombia* (1991), Op. cit., art. 90.

y acoplando los verbos del artículo 2 a) de la Ley 2020 de 2020, como son construcción, mantenimiento, instalación o realización de cualquier otro trabajo material sobre bienes inmuebles³⁶, nada de eso se ha cumplido y las intervenciones quedan en estado de abandono, son obras que no se concluyen totalmente, ya sea en cualquiera de las variables antes expuestas, por lo que esta realidad nos permite alcanzar un punto más de la responsabilidad estatal, nos referimos a la fórmula de “acción u omisión de las autoridades públicas”, la cual, en casos de pérdida de oportunidad, queda marcada ante el incumplimiento de los plazos, dejar pasar el término de liquidación contractual y la no conclusión de los proyectos, es decir, meros hechos de omisión.

Así mismo, hay que alinear el hecho objeto de controversia, con lo que son los componentes de la pérdida de oportunidad, para así, seguir fortaleciendo nuestra idea de responsabilidad de la administración ante estos sucesos. En consecuencia, el Consejo de Estado³⁷ esgrime que son dos:

- Certeza: Se refiere a la existencia de la expectativa, la cual debe ser cierta y razonable, o sea, dar lugar a entender que, sin la intervención del tercero, el afectado hubiera continuado con la posibilidad de esperar ese beneficio.

Veámos como un campesino no podía sacar su cosecha del municipio porque la única vía de ese lugar está acordonada, pues se realizaban trabajos en ella, los cuales no se cumplieron y después de pasado un año de la liquidación, permanece todo intransitable, ahora, aquí, tanto la administración como el contratista, se convierten en aquellos terceros que generan el daño al ciudadano ¿Y si el contrato se hubiera desarrollado conforme al cronograma? e inclusive ¿Si no se hubiera contratado nada? Es probable que el comerciante hubiera podido ir a negociar su carga y allá hubiera podido ganar o fracasar en su misión, bueno, es esa probabilidad de poder vender, la que se perdió, y es a la que está llamado a responder el Estado por la pérdida de oportunidad creada por una obra inconclusa.

- Incertidumbre: Toma en cuenta las expectativas del sujeto damnificado. El campesino que baja al pueblo pensando que va a vender toda su carga ¿Cómo sabemos si eso va a ocurrir? Pues permitiendo que este llegue al mercado, ahora en el sub lite, ese deseo de vender todo, que es lo planeado por el vendedor, no se puede poner a prueba, dado el oprobio que Estado y contratista generan al dejar la intervención de la carretera como una obra inconclusa más.

³⁶ Colombia. Congreso de la República. *Ley 2020 de 2020*, *Op. cit.*, art. 2, lit. a).

³⁷ Consejo de Estado de Colombia, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, Radicado. 17001-23-31-000-2000-00645-01 (25706) (5 de abril de 2017), *Op. cit.*

Por otra parte, también debemos aterrizar en los elementos que materializan la ocurrencia de la pérdida de oportunidad generadora del daño que está siendo objeto de nuestro estudio, pues bien, el Consejo de Estado³⁸ plantea que son tres:

- Certeza respecto de la existencia de una oportunidad que se pierde, aunque la misma envuelva un componente aleatorio: Sin el evento dañoso, la víctima hubiera contado a plenitud, con las expectativas tanto a favor como en contra de obtener una ganancia o evitar un mal. Lo contemplamos cuando un herido en busca de atención es trasladado al hospital local, pero este, al encontrarse en unas obras de reparación abandonadas y sin finalizar pasado un año de la liquidación del contrato permanece cerrado, es sano pensar en ¿Qué hubiera pasado si el cronograma de intervención del hospital se hubiera cumplido cabalmente? Seguramente el centro de salud tuviera sus puertas abiertas para los pacientes, ahora, ¿La atención de los médicos en ese hospital remodelado, hubiera permitido mantener con vida al usuario? Es como dice Giraldo³⁹ Estamos ante una situación sujeta al alea, es decir, un resultado que esperamos pero que no se sabe si se va a cumplir o no. Esa alea es la que se protege.
- Imposibilidad definitiva: De alcanzar el provecho o librarse del perjuicio, se pierde definitivamente la probabilidad. Es el usuario que no puede ingresar al hospital y recibir la atención médica que busque mejorar su salud, porque el centro sanitario está cerrado por no haberse culminado en el plazo fijado sus trabajos de intervención, así como sobrepasar un año de liquidación contractual, entonces no podremos saber a ciencia cierta, si ese ciudadano se hubiera sanado o no, porque no se sometió al tratamiento de los galenos.
- La víctima debe encontrarse en una situación potencialmente apta para pretender la consecución del resultado esperado: Al ocurrir el hecho dañino, el agraviado debe estar en una buena situación fáctica y jurídica para alcanzar el provecho denunciado. Nuestro herido es atendido por el hospital cerrado, el más cercano queda a varios minutos de distancia, una emergencia de grandes dimensiones no permite perder tanto tiempo, si las construcciones se hubieran desplegado conforme al cronograma el hospital local estuviera habilitado, el herido atendido y esperando los resultados de las acciones de

³⁸ Consejo de Estado de Colombia, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Radicado 05001-23-26-000-1995-00082-01 (18593) (11 de agosto de 2010), *Op. cit.*

³⁹ Luís Giraldo Gómez. *El daño por pérdida de la oportunidad: la carga dinámica de la prueba y el uso de la equidad por parte de la jurisprudencia colombiana*, no. 41 (Bogotá: Revista de Derecho Privado, 2021), p. 231.

los profesionales, en conclusión, se ha creado el hecho, el suceso (lo fáctico) y el ciudadano lesionado padece agravios injustificados, que el hospital no funcione y ante una situación de vida o muerte deba someterse a una remisión a una atención más tardía, son cargas que no deben soportarse (lo jurídico).

En consecuencia, debemos tener presente todos los puntos expuestos anteriormente ya que, no podemos considerar como pérdida de oportunidad todos los acontecimientos que puedan llegar a suceder, solamente pensemos en ¿Que pueden llegar a reclamar las personas de los casos planteados como ejemplos, si los trabajos se estuvieran desarrollando conforme y en los términos del cronograma? Obviamente que nada, es por ello que el axioma general de lo escrito anteriormente lo podemos sintetizar bajo esta máxima, *“toda pérdida de oportunidad es un daño, pero no todo daño es una pérdida de oportunidad”*.

De igual forma, hemos podido demostrar que existe la facultad de reclamar ante el Estado colombiano por medio de la pérdida de oportunidad, los perjuicios sufridos a causa de las obras inconclusas, Londoño⁴⁰ explica con claridad que los agraviados deben probar la oportunidad que se iba a presentar así como el porcentaje de concreción de la chance, por lo que la administración debe procurar actuar con prontitud y planear concluir lo más rápido posible estos “elefantes blancos” debido a que, se corre el riesgo de tener que enfrentar múltiples procesos de responsabilidad estatal a causa de los diversos casos de obras inconclusas esparcidos por todo el país, los cuales también ponen en riesgo el erario y pueden llevar a la quiebra a toda la república.

CONCLUSIONES

Al terminar de formular este documento académico, podemos fijar como derivados de la línea de investigación que, por medio de la figura de la pérdida de oportunidad se puede reclamar ante el Estado una declaratoria de responsabilidad, así como una indemnización de perjuicios que se originen a raíz de una obra inconclusa, por tanto, las obras inconclusas también pueden ser génesis de la responsabilidad del Estado.

Es necesario entonces, presentar el debido medio de control ante los jueces del caso, cumpliendo con el encuadramiento de lo que se reclama con los elementos que componen la responsabilidad del Estado, es decir, se debe demostrar que exista un hecho (acción u omisión) atribuible al Estado, un daño sufrido y el nexo

⁴⁰ Londoño Marulanda, *Op. cit.*, p. 15.

causal. Posteriormente, surtida esta etapa, es menester acreditar unos elementos y componentes dados por vía de la jurisprudencia del órgano de cierre de la jurisdicción administrativa.

Por otro lado, el actor debe tomar en cuenta lo definido en el artículo 2 a) de la Ley 2020 de 2.020, donde se define el concepto de “obra civil inconclusa” para tener claridad respecto a que, la viabilidad de una reclamación depende de la existencia de una liquidación previa del contrato y que esa misma se haya dado un año después de finiquitar la relación contractual, por lo que, se debe esperar a que la obra tenga por lo menos un año de haber sido liquidada, agregado a eso, la construcción debe estar en unas condiciones que no satisfagan el interés general o el interés querido por el contratante y no esté prestando el servicio para el que se pactó, siguiendo estos puntos, podemos radicar nuestra respectiva demanda contra la administración.

También, debemos considerar lo referente a la indemnización, la cual debe estar plenamente demostrada, apelando para ello a la ciencia, según dispone el Consejo de Estado. Al mismo tiempo, tener claridad de que lo indemnizado no es la consecuencia final del daño sino la posibilidad, escenario, oportunidad, etcétera, de la que se privó al sujeto de alcanzar o pretender los resultados que él esperaba.

Por último, preocupa la situación que se presenta en el escenario nacional, el cual permanece inundado de obras inconclusas o “elefantes blancos” como popularmente se les conoce, lo que representa que la población, a la cual debe proteger el Estado, prosigue en un riesgo continuo, porque, como decimos, estas edificaciones se mantienen abandonadas y a la intemperie, muchas veces sin el debido cuidado o señalización. Significando similarmente, que el Estado puede verse en quiebra a raíz de las múltiples demandas que se le puedan formular por responsabilidad, ya que son cuantiosas las construcciones, mantenimientos, instalaciones o realizaciones de cualquier otro trabajo material sobre bienes inmuebles que persisten sin terminar.

Declaración sobre el uso de I.A.⁴¹

El autor manifiesta que accedió a la asistencia de la inteligencia artificial para la revisión avanzada del texto, la comprobación de citas y verificación de requisitos editoriales.

⁴¹ Anthropic, *Claude Sonnet 5* (2026), consulta realizada para la revisión de las notas a pie de página y la verificación del cumplimiento de los requisitos formales exigidos por la Revista ICDP.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Anthropic. *Claude Sonnet 5* (2026). Modelo de lenguaje de gran escala utilizado para asistencia en la revisión de citas y verificación de requisitos editoriales. <https://claude.ai>.
- Colombia, Asamblea Nacional Constituyente. *Constitución Política de Colombia de 1991* [en línea]. Gaceta Constitucional No. 114, 7 de julio de 1991. Disponible en: http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/constitucion_politica_1991.html
- Colombia, Congreso de la República. *Ley 2020 de 2020* [en línea]. Diario Oficial No. 51378, 17 de julio de 2020. Disponible en: <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=135349>
- Colombia, Congreso de la República. *Ley 80 de 1993* [en línea]. Diario Oficial No. 41094, 28 de octubre de 1993. Disponible en: <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=304>
- Colprensa. “Contraloría reveló listado de regiones con mayor número de obras inconclusas”. En: *Radio Nacional de Colombia* [en línea]. 2022. Disponible en: <https://www.radionacional.co/actualidad/obras-sin-terminar-en-colombia-contraloria-revelo-listado-de-regiones> [Consultado el 31 de enero de 2023].
- Consejo de Estado de Colombia, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B. Radicado 66001-23-31-000-2005-01021-04 (42803). 12 de octubre de 2017. M.P. Ramiro Pazos Guerrero. Disponible en: [https://www.consejodeestado.gov.co/documentos/boletines/PDF/66001-23-31-000-2005-01021-04\(42803\).pdf#page=3.67](https://www.consejodeestado.gov.co/documentos/boletines/PDF/66001-23-31-000-2005-01021-04(42803).pdf#page=3.67)
- Consejo de Estado de Colombia, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B. Radicado 17001-23-31-000-2000-00645-01 (25706). 5 de abril de 2017. M.P. Ramiro Pazos Guerrero. Disponible en: [https://www.consejodeestado.gov.co/documentos/boletines/PDF/17001-23-31-000-2000-00645-01\(25706\).pdf#page=7.59](https://www.consejodeestado.gov.co/documentos/boletines/PDF/17001-23-31-000-2000-00645-01(25706).pdf#page=7.59)
- Consejo de Estado de Colombia, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A. Radicado. 19001-23-31-000-1997-03715-01, exp. 19360. 8 de junio de 2011. M.P. Hernán Andrade Rincón. Disponible en: [https://www.consejodeestado.gov.co/documentos/boletines/PDF/19001-23-31-000-1997-03715-01\(19360\).pdf](https://www.consejodeestado.gov.co/documentos/boletines/PDF/19001-23-31-000-1997-03715-01(19360).pdf).
- Consejo de Estado de Colombia, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. Radicado 05001-23-26-000-1995-00082-01 (18593). 11 de agosto de 2010. M.P. Mauricio Fajardo Gómez. Disponible en: <https://www>.

[consejodeestado.gov.co/documentos/boletines/PDF/05001-23-26-000-1995-00082-01\(18593\).pdf#page=8.43](https://consejodeestado.gov.co/documentos/boletines/PDF/05001-23-26-000-1995-00082-01(18593).pdf#page=8.43)

Contraloría General de la República. *Registro de obras inconclusas* [en línea]. Bogotá: Contraloría General de la República, s.f. Disponible en: <https://www.contraloria.gov.co/web/registro-de-obras-inconclusas> [Consultado el 28 de febrero de 2023].

Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C-027 de 2018 (18 de abril de 2018), M.P. José Fernando Reyes Cuartas. Disponible en: <https://www.corte-constitucional.gov.co/relatoria/2018/C-027-18.htm>

Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C-636 de 2000 (31 de mayo de 2000), M.P. Antonio Barrera Carbonell. Disponible en: <https://www.corte-constitucional.gov.co/relatoria/2000/C-636-00.htm>

Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C-776 de 2003 (9 de septiembre de 2003), M.P. Manuel José Cepeda Espinosa. Disponible en: <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2003/C-776-03.htm>

Departamento Administrativo De La Función Pública. *Curso de inducción a los gerentes públicos de la administración colombiana* [en línea]. Bogotá: DAFP, s.f. Disponible en: <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gerentes/Modulo4/tema-1/5-finalidad.html> [Consultado el 30 de enero de 2023].

Giraldo Gómez, Luis. “El daño por pérdida de la oportunidad: la carga dinámica de la prueba y el uso de la equidad por parte de la jurisprudencia colombiana”. En: *Revista de Derecho Privado*. Bogotá, 2021, no. 41, p. 223-256. Disponible en: <https://doi.org/10.18601/01234366.n41.08>

Infobae. “En riesgo 97 mil millones de pesos por obras inconclusas de infraestructura educativa”. En: *Infobae* [en línea]. 25 abril 2022. Disponible en: <https://www.infobae.com/america/colombia/2022/04/25/en-riesgo-97-mil-millones-de-pesos-por-obras-inconclusas-de-infraestructura-educativa/>. [Consultado el 15 de marzo de 2023].

Londoño Marulanda, July. *La incertidumbre de la pérdida de oportunidad, un análisis de la naturaleza de sus funciones comparada con los fines de la institución jurídica de la responsabilidad* [en línea]. Trabajo de grado (Magíster en Derecho Privado, Persona y Sociedad). Bogotá: Universidad Externado de Colombia, Facultad de Derecho, 2019. Disponible en: <https://bdigital.uexternado.edu.co/server/api/core/bitstreams/95f2c61f-4612-4142-b723-e0b6f9f02a48/content>

Noriega Suárez, Jeyson. “El perjuicio de la pérdida de la oportunidad en Colombia: un perjuicio autónomo a partir de la responsabilidad médica

estatal” [en línea]. Trabajo de grado (Magíster en Derecho Administrativo). Bogotá: Universidad Militar Nueva Granada, Facultad de Derecho, 2021. Disponible en: <https://repository.umng.edu.co/server/api/core/bitstreams/fec8f387-3139-435b-9e2c-56455fb7afe9/content>

Ortiz Fonnegra, María. “Recursos por \$6,6 billones están en juego en obras inconclusas”. En: *El Tiempo* [en línea]. Bogotá, 2021. Disponible en: <https://www.eltiempo.com/justicia/delitos/contraloria-obras-inconclusas-en-colombia-llegan-a-6-6-billones-583552> [Consultado el 25 de abril de 2023].

Plata Prince, Luis. *La pérdida de oportunidad en el derecho de daños*. Bogotá: Editorial Ibáñez, 2019.

Rousseau, Jean-Jacques. *El contrato social*. Trad. E. Azcoaga. Madrid: Editorial Sarpe, 1984.

ARTÍCULO DE REFLEXIÓN

EL QUEJOSO EN EL DERECHO
DISCIPLINARIO: REFLEXIONES SOBRE
SU ROL COMO FIGURA PERIFÉRICA
ENTRE LOS SUJETOS PROCESALES

THE COMPLAINANT IN DISCIPLINARY
PROCEEDINGS: REFLECTIONS ON THEIR
ROLE AS A PERIPHERAL FIGURE AMONG
THE PARTIES TO THE PROCEEDINGS

[HTTPS://DOI.ORG/10.32853/01232479.V02.N02734](https://doi.org/10.32853/01232479.v02.n02734)

 Uriel Ángel Pérez Márquez¹

Recibido: 11 de mayo de 2026 • **Aceptado:** 21 de agosto de 2026 • **Publicado:** 22 de septiembre de 2026

¹ Abogado, litigante y consultor especializado. Conciliador y árbitro lista A de la Cámara de Comercio de Cartagena. Docente de pregrado y posgrado con experiencia en investigación. Conjuez del Tribunal Administrativo de Bolívar y de la Comisión Seccional de Disciplina Judicial de Bolívar. Especialista en Derecho Contencioso Administrativo. Especialista en Contratación Estatal. Estudios de Maestría en Derecho Administrativo. Magíster en Contratación Estatal. Especialista en derecho disciplinario. Doctorando en derecho público (en curso). Diplomatura Derecho Administrativo Sancionador, Universidad de Valladolid. Especialista en Derecho Constitucional (en curso) Columnista y autor de textos jurídicos. Ex magistrado de la Comisión Seccional de Disciplina Judicial de Bolívar. Miembro del colegio de abogados disciplinaristas de Colombia y del Instituto Colombiano de Derecho Procesal. Correo electrónico: perezmarrugoconsultores@gmail.com

Cómo citar este artículo:

Pérez Márquez U.A. (2026). El quejoso en el derecho disciplinario: Reflexiones sobre su rol como figura periférica entre los sujetos procesales. *Revista del Instituto de Derecho Procesal*, 26-2, pp. 141-162. <https://doi.org/10.32853/01232479.v02.n02734>

RESUMEN

En este capítulo se examina el rol del quejoso como figura periférica en los procedimientos disciplinarios regulados por el Estatuto del Abogado (Ley 1123 de 2007) y el Código General Disciplinario (Ley 1952 de 2019, modificado por la Ley 2094 de 2021). A través de un análisis de los sujetos procesales en el derecho disciplinario, se aborda el papel del quejoso como denunciante-testigo, su desvinculación del proceso y las limitaciones que enfrenta. Asimismo, se reflexiona sobre la justificación de su no participación, considerando la necesidad de preservar la imparcialidad y autonomía del procedimiento disciplinario, así como la prevención de prejuicios acusatorios que puedan comprometer la administración de justicia.

Palabras clave: Quejoso, queja, limitaciones, imparcialidad, función pública, debido proceso.

SUMMARY

This reflective article seeks to examine the role of the complainant as a peripheral figure in the disciplinary proceedings regulated by the Statute of the Lawyer (Law 1123 of 2007) and the General Disciplinary Code (Law 1952 of 2019, amended by Law 2094 of 2021). Through an analysis of the procedural subjects in disciplinary law, the role of the complainant as whistleblower-witness, his disengagement from the process and the limitations he faces are addressed. It also reflects on the justification for their non-participation, considering the need to preserve the impartiality and autonomy of the disciplinary proceeding, as well as the prevention of accusatory prejudices that may compromise the administration of justice.

Keywords: Complainant, complaint, limitations, impartiality, public function, due process.

INTRODUCCIÓN

La moralidad de la función pública, consagrada como principio rector en el artículo 209 de la Constitución Política de Colombia y el artículo 23 del Código General Disciplinario (ley 1952 de 2019), y la función social de la abogacía que se desarrolla a lo largo de la Ley 1123 de 2007, constituyen pilares esenciales en la preservación del Estado Social de Derecho. Estos principios, intrínsecamente ligados al respeto de los derechos humanos y las garantías procesales, adquieren una relevancia especial en el ámbito del derecho disciplinario, cuyo propósito es salvaguardar la correcta conducta de los servidores públicos y los abogados,

conforme a los estándares de ética y responsabilidad que exige la sociedad y en aplicación de la potestad disciplinaria que tiene el estado con el fin de *garantizar el correcto funcionamiento de la Administración Pública, por la estrecha relación que ello tiene, frente al cumplimiento de los fines del Estado*. (Alfonso Daza Gonzalez & Juan Felipe Daza Lora, 2019).

En el marco del derecho disciplinario, el rol del quejoso se erige como una pieza clave para garantizar la ética y la correcta conducta profesional de los abogados. El ejercicio de esta figura cobra relevancia, especialmente en contextos donde la falta de autorregulación por parte de los juristas ha justificado históricamente la existencia de mecanismos de supervisión disciplinaria. La importancia del control disciplinario radica en prevenir y sancionar conductas que atenten contra los principios fundamentales de la profesión.

Por muchos años, esta función reguladora estuvo en manos del **Consejo Superior de la Judicatura**, encargado de velar por la conducta de los abogados y de garantizar el cumplimiento de los estándares éticos dentro de la profesión. Sin embargo, tras la reforma al equilibrio de poderes de 2015, dicha competencia fue trasladada a la **Comisión Nacional de Disciplina Judicial** (art. 257. Acto Legislativo No 2 de 2015), entidad creada con el propósito de fortalecer el sistema disciplinario y garantizar una mayor transparencia y eficacia en los procesos.

No obstante, este cambio no ha estado exento de críticas. Según autores como Mauricio García Villegas y María Adelaida Ceballos Bedoya, “... ese control es muy deficiente, debido a la politización y la ineficiencia de este organismo estatal, con lo cual, en la práctica, la desregulación es la regla” (refiriéndose al CSJ). (Mauricio García Villegas, 2019)

En este contexto, resulta pertinente analizar el papel del quejoso, quien, aunque es uno de los detonantes del procedimiento disciplinario, no es reconocido como víctima en sentido estricto, dado que el proceso disciplinario busca proteger la moralidad pública más que reparar un daño individual. Este enfoque, sustentado en el Código General Disciplinario (Ley 1952 de 2019, modificada por la Ley 2094 de 2021) y el Estatuto General de la Abogacía (ley 1123 de 2007), delimita la participación del quejoso, lo que plantea un dilema: ¿es suficientemente ajustado a las garantías procesales su rol limitado?

Aunque la legislación vigente restringe la intervención del quejoso para preservar la imparcialidad y evitar la desfiguración del debido proceso, una interpretación más progresista sugiere que, en ciertos casos, su participación podría fortalecer la transparencia y la legitimidad del procedimiento disciplinario. No obstante, mientras no se introduzcan reformas legislativas que amplíen expresamente este rol, los operadores disciplinarios, tienen el deber

de respetar las actuales restricciones y garantizar que el proceso se desarrolle conforme a los principios constitucionales y legales. Permitir una participación indebida no solo vulneraría el equilibrio procesal, sino que también atentaría contra la esencia misma del derecho disciplinario.

Por otro lado, dentro del derecho disciplinario de los abogados también se reconoce que es necesario propiciar un espacio de reparación, puesto que muchas de las infracciones censurables surgen de situaciones desfavorables a los intereses de los usuarios. En por ello que, resulta imprescindible repensar el enfoque de los procesos disciplinarios para incluir espacios que propicien no solo la sanción de las faltas cometidas, sino también la restauración de los perjuicios ocasionados. De esta manera, se garantizaría un equilibrio entre los objetivos de protección del interés público y la salvaguarda de los derechos individuales de quienes acuden al sistema disciplinario en busca de justicia.

Así, este análisis, que condensa los postulados principales de una obra de mayor extensión que se encuentra próxima a ver la luz, invita a reflexionar sobre el equilibrio necesario entre el respeto a las normas vigentes y la eventual necesidad de una reforma que permita una mayor participación del quejoso, siempre bajo el marco de la moralidad pública y la función social del derecho disciplinario.

1. DE LOS SUJETOS PROCESALES EN EL DERECHO DISCIPLINARIO COLOMBIANO

1.1 Definición de los sujetos procesales

En el derecho disciplinario colombiano, los sujetos procesales son aquellos individuos o entidades que, en virtud de su calidad dentro del proceso, están facultados para participar de manera activa y legítima en las distintas etapas del procedimiento disciplinario.

Dentro de la clasificación de los sujetos procesales, según el Código General Disciplinario (Ley 1952 de 2019, modificado por la Ley 2094 de 2021), en la parte pasiva contemplamos al investigado y su defensor, mientras que la parte activa encontramos el Ministerio Público, la Procuraduría General de la Nación, y, en casos específicos, las víctimas de conductas violatorias de derechos humanos y del Derecho Internacional Humanitario (art. 109). Lo anterior, como es sabido, de ninguna manera habilita al quejoso como sujeto procesal en la actuación disciplinaria.

La normativa establece que los sujetos procesales no solo tienen derechos, sino también deberes, orientados a garantizar la transparencia, la moralidad

pública y la justicia en la actuación disciplinaria. Entre sus facultades destacan la posibilidad de solicitar, aportar y controvertir pruebas; interponer recursos legales; presentar solicitudes para garantizar la legalidad de las actuaciones; y obtener acceso al expediente en los términos previstos en la ley (art. 110).

1.2 El quejoso en el derecho disciplinario.

1.2.1 Definición del quejoso y su papel en el proceso disciplinario

Para entender el rol del quejo es insoslayable saber de dónde surge o cuál es su origen dentro del proceso disciplinario. Y es que este nace a partir de la formulación de una queja que dará inicio a la acción disciplinaria en algunos casos de no haberse adelantado de oficio, de acuerdo a lo dispuesto en la ley 1952 de 2019.

ARTÍCULO 86. Oficiosidad y preferencia. *La acción disciplinaria se iniciara y adelantara de oficio, o por información proveniente de servidor público o de otro medio que amerite credibilidad, o por queja formulada por cualquier persona, y no procederá por anónimos, salvo en los eventos en que cumpla con los requisitos mínimos consagrados en los artículos 38 de la Ley 190 de 1995 y 27 de la Ley 24 de 1992.*

Al respecto de la queja, es el instrumento idóneo con el que cuenta la ciudadanía para reclamar y poner en conocimiento a las autoridades disciplinarias las irregularidades en el funcionamiento de los servicios desempeñados por un funcionario público, a fin de que se inicie la correspondiente investigación disciplinaria y se apliquen los correctivos que sean del caso. (CC, T-412/06,2006).

En otras palabras, la queja es aquella manifestación verbal o escrita mediante la cual un ciudadano denuncia una irregularidad administrativa de la que tiene conocimiento para que la autoridad disciplinaria competente inicie el respectivo proceso disciplinario, luego de corroborar si la ocurrencia de la conducta es potencialmente constitutiva de falta disciplinaria.

Este concepto nos remite a la persona que interpone la queja, denominado quejoso, quien no es considerado como un sujeto procesal y, por ende, su actuación dentro del proceso se limita únicamente a ampliar la queja, aportar pruebas e impugnar las decisiones absolutorias o de archivo. Pese a ser el que pone en movimiento el aparato administrativo o judicial del Estado, su intervención en el proceso es restringida y no puede ser parte activa de otras intervenciones procesales, distintas a las que se acaban de indicar, además de la solicitud de revocatoria directa del fallo (Pérez, 2024).

De este modo y de forma muy concreta, entendemos que el quejoso es aquel sujeto que, al identificar una posible conducta irregular cometida por un servidor público o abogado, presenta una queja formal para iniciar el proceso disciplinario.

1.2.2 Su rol como denunciante y su desvinculación en el desarrollo del proceso.

El rol del quejoso como denunciante en los procesos disciplinarios es de vital importancia, ya que actúa como un mecanismo inicial para garantizar el cumplimiento de los deberes funcionales de los servidores públicos y la transparencia en el ejercicio de la función pública.

Aunque el quejoso no es parte procesal, su papel permite activar el sistema disciplinario, exponiendo posibles infracciones que podrían pasar inadvertidas sin su intervención, sin embargo, dado que el quejoso no es considerado una parte procesal en sentido estricto, ya que el derecho disciplinario no reconoce una víctima directa como en los procesos penales, su intervención está limitada a actividades iniciales como la presentación y ampliación de la queja el aporte de pruebas en su poder y la posibilidad de interponer recursos contra decisiones específicas, como el archivo de la queja o el fallo absolutorio, según el Código General Disciplinario (art.110, parágrafo 1) y la ley 734 de 2002 (art. 90).

Al respecto, autores como Jaime Jurado y Dora Lucy Arias mencionan que:

Este sistema intermedio no es malo per se. Sin embargo, tal vez sea más acorde con la concepción de un derecho de partes darle una total condición de sujeto procesal. Naturalmente este planteamiento es a nivel doctrinario y en un sentido darle esta condición podría complicar más la actuación pues en nuestra realidad sociológica es un hecho la existencia de muchas personas exageradamente amiga de los pleitos, los llamados pleitómanos, deseosos de acusar y denunciar por cualquier motivo. Pero ya vimos como existen mecanismos para desechar las quejas poco serias o temerarias y demás, no parece equitativo limitar la participación del afectado que es, junto al disciplinable el otro gran protagonista del proceso disciplinario.

Tal vez podría ensayarse la viabilidad de esta opción (por supuesto, se necesitaría una reforma legal que la consagre) y darle al quejoso la condición de interviniente, sin necesidad de abogado (claro que también podría tenerlo si así lo deseara y si todavía confiase en estos especímenes) y con todos los derechos de cualquier sujeto procesal. Al darle este carácter, también debería, como lo sugerimos en otra parte, reconocérsele la capacidad de disponer de su queja y darle efectos al desistimiento o a los acuerdos a que llegue con su denunciado. (Jaime Jurdado, 2021)

Este planteamiento aboga por la equidad y la participación de los afectados en el desarrollo de estos procedimientos. Si bien esta figura podría complicar la dinámica procesal al incorporar nuevos niveles de intervención, también tiene el potencial de fortalecer la legitimidad del sistema disciplinario al reconocer plenamente los derechos del denunciante como parte interesada.

1.3 Marco Normativo

1.3.1 Análisis del código disciplinario del abogado (ley 1123 de 2007)

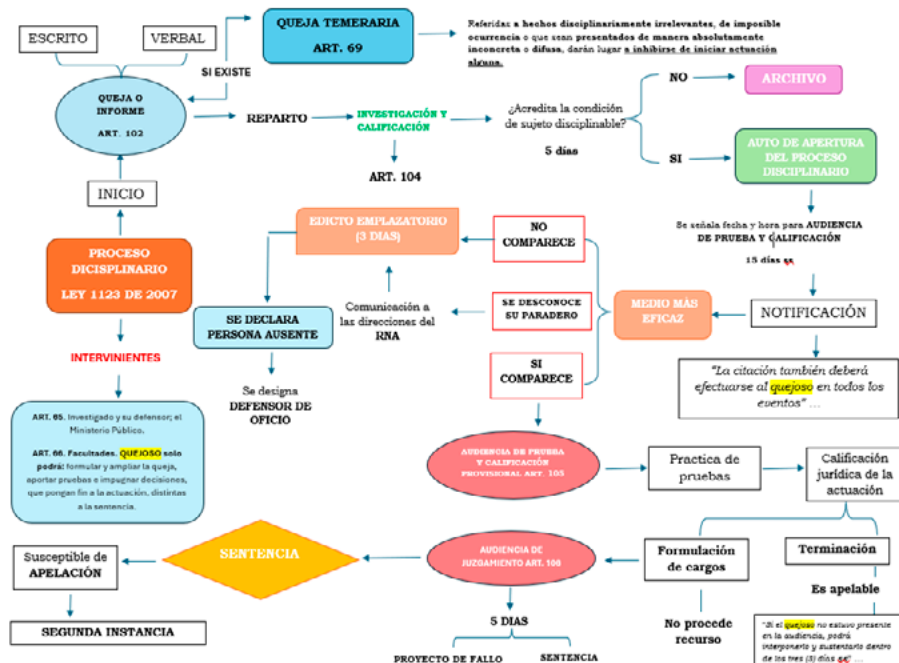
En el Código disciplinario del abogado, son muy pocos los postulados que referencian el papel del quejoso, sin embargo, se hacen consideraciones en relación con sus actuaciones dentro del proceso disciplinario. Por ejemplo, en cuanto a las causales de la extinción de la acción disciplinaria (art. 23) en el párrafo 1, se establece que, muy a pesar de que el quejoso haya iniciado el proceso, su desistimiento de ninguna manera extingue la acción disciplinaria.

Al respecto Jaime Jurado y Dora Lucy Arias mencionan que si bien “... *el quejoso no es interviniente, es decir, no tiene calidad de sujeto procesal. Sin embargo, esto no lo convierte en un convidado de piedra; tiene algunos derechos*” ... que los podemos encontrar en el artículo 66, párrafo 1 en donde se establece que este solamente podrá intervenir:

Para la formulación y ampliación de la queja bajo la gravedad del juramento, aporte de pruebas e impugnación de las decisiones que pongan fin a la actuación, distintas a la sentencia. Para este efecto podrá conocerlas en la Secretaría de la Sala respectiva.

Pero también, en el artículo 78 referente a las comunicaciones, se menciona que “*Se debe comunicar al quejoso las decisiones que pongan fin a la actuación, distintas a la sentencia adjuntándole copia de la decisión a la dirección registrada en el expediente al día siguiente del pronunciamiento...*” Y se resalta su derecho de ser citado en todos los eventos (art. 104), teniendo la oportunidad de interponer recurso de apelación dentro de la audiencia de pruebas y calificación provisional, incluso dentro de los 3 días siguientes de no haber comparecido a esta (art. 105) como actor incidental.

Así, las limitaciones del quejoso, a razón de sus intervenciones dentro del proceso disciplinario en esta ley las podemos ilustrar de la siguiente manera en la figura 1:

Figura 1.*Proceso disciplinario de la ley 1123 de 2007.*

De lo anterior podemos analizar que, si bien se le reconoce como actor incidental en etapas específicas y se establecen algunas garantías procesales como la comunicación de decisiones y el derecho a impugnar resoluciones finales distintas a la sentencia, no se le otorga un protagonismo que permita considerar sus intereses de manera integral. Entendemos que estas disposiciones reflejan un enfoque más orientado hacia la regulación de la conducta profesional del abogado que hacia la protección o reparación de los derechos individuales del quejoso, sin embargo, se evidencia la necesidad de una mayor atención a este último como sujeto clave dentro del proceso disciplinario.

1.3.2 Análisis del Código General Disciplinario

(Ley 1952 de 2019 modificado por la Ley 2094 de 2021)

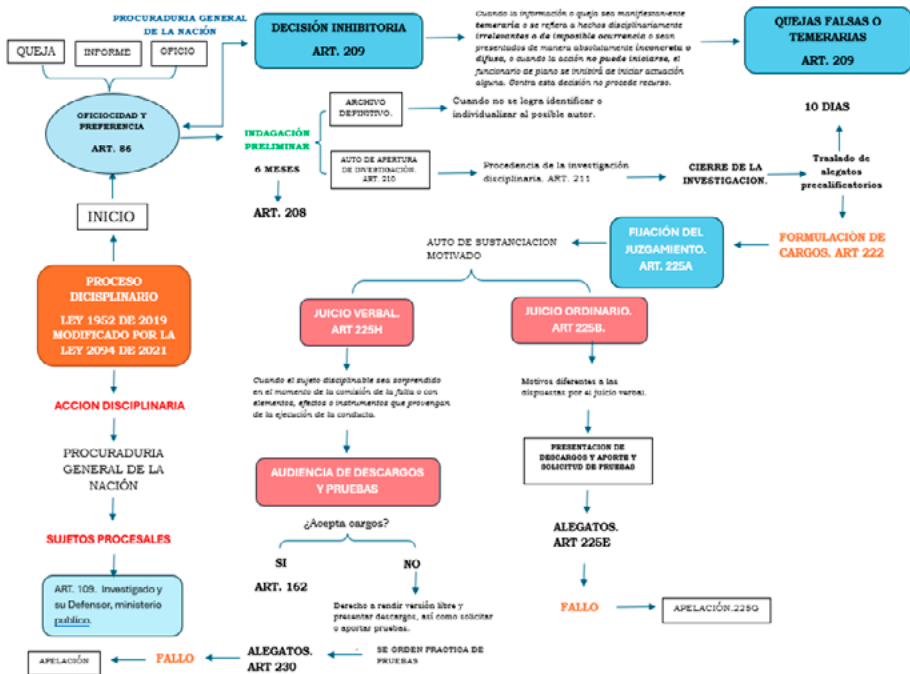
Por su parte, para la Ley 1952 de 2019 (Código General Disciplinario) modificada por la ley 2094 de 2021, el panorama no es muy diferencial, pues siguen siendo casi nulos los postulados relacionados al papel del quejoso dentro del proceso, pues su intervención se limita a la presentación de la queja y la aportación de pruebas, como viene dicho con anterioridad. En mención de los

derechos que tiene el quejoso como detonante del proceso, en el artículo 129 en relación con las comunicaciones, en el segundo párrafo, de manera muy somera se dice que a este solo se le comunicará la decisión de archivo y la del fallo absolutorio. Y tan frágil resulta siendo su intervención que, aun desistiendo del proceso, este no extingue la acción disciplinaria una vez iniciada (párrafo, art. 32), situación igualmente contemplada en el proceso de la ley 1123 de 2007 en su artículo 23 como ya se mencionó. Pero, aún así, sus responsabilidades no quedan desconocidas, pues una vez ejecutoriada la decisión que reconoce la existencia de la queja temeraria introducida por el denunciante o el quejoso, a este se le atribuye una responsabilidad patrimonial, en cuyo procedimiento “... se citará al quejoso por parte de la autoridad disciplinaria para escuchar sus explicaciones, aporte pruebas y ejerza su derecho de contradicción” ... para cuya resolución procede recurso de reposición (art. 210).

Igualmente visualizando el procedimiento disciplinario de esta norma a manera de esquema en la figura 2, se puede evidenciar la falta de garantías procesales del quejoso:

Figura 2

Proceso disciplinario Ley 1952 de 2019 modificado por la Ley 2094 de 2021



En este contexto, se reafirma el hecho de que el quejoso no tiene la calidad de parte procesal y su rol es sumamente restringido, pues el proceso disciplinario se adelanta principalmente de oficio, impulsado por los órganos competentes, como la Procuraduría General de la Nación (art. 2) (art. 3).

1.3.3 Jurisprudencia sobre el rol del quejoso

La jurisprudencia colombiana ha jugado un papel esencial en la delimitación y clarificación del rol del quejoso en los procesos disciplinarios. A través de diversas sentencias emitidas por el Consejo de Estado, la Corte Constitucional, la Corte Suprema de Justicia y la Comisión Nacional de Disciplina Judicial, se han establecido parámetros fundamentales que regulan la intervención del quejoso, reafirmando tanto sus derechos limitados como las garantías del debido proceso.

Tabla 1. Relación de jurisprudencias sobre consideraciones de diferentes corporaciones en relación con el rol del quejoso.

Corporación	Sentencia	Antecedentes	Consideraciones
Consejo de Estado	4341 de 2006	El actor E.G mediante acción de tutela <i>pretende en concreto la protección de su derecho fundamental a la igualdad que considera vulnerado con la decisión absolutoria dictada en segunda instancia por la Procuraduría Segunda Delegada para la Vigilancia Administrativa en el proceso disciplinario seguido contra el Diputado de la Asamblea Departamental del Valle del Cauca C.E</i> "	El Consejo de Estado establece que el quejoso no es parte procesal, lo que limita su capacidad para cuestionar decisiones administrativas que no afectan sus derechos fundamentales. Aunque tiene facultades como presentar y ampliar la queja, aportar pruebas y recurrir decisiones como el archivo o el fallo absolutorio (Ley 734 de 2002 Código Único Disciplinario), estas no le otorgan legitimación activa para interponer acciones de tutela por no ser sujeto de derechos dentro del proceso.
Corte Constitucional	C-014-2004	El actor solicita a la Corte declarar inexecutable los apartes acusados de los artículos 123 y 125 de la Ley 734 de 2002 por vulneración de los artículos 2, 13, 29, 93, 209, 229 y 277 de la Constitución; de los artículos 2, 7 y 8 de la Declaración Universal de Derechos	Respecto de la existencia de víctimas de una falta disciplinaria, la corte ha manifestado que la respuesta está dada bajo las consideraciones de 1) la índole del derecho disciplinario, 2) los distintos intervinientes en el proceso disciplinario, 3) la justificación de las limitaciones

Corporación	Sentencia	Antecedentes	Consideraciones
		Humanos y de los artículos 1, 24 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, argumentando vulneran derechos constitucionales como la igualdad, el acceso a la justicia y el debido proceso. Señala que las disposiciones impugnadas restringen el derecho de las víctimas de violaciones a derechos humanos a solicitar la revocatoria directa de fallos disciplinarios, limitación que considera contraria a los principios de verdad, justicia y reparación, así como a las funciones constitucionales de la Procuraduría General de la Nación de proteger los derechos humanos y garantizar su efectividad.	de la intervención del quejoso en esa actuación y 4) la situación excepcional que se presenta cuando se trata faltas disciplinarias que constituyen violaciones del derecho internacional de los derechos humanos o del derecho internacional humanitario. Pero en mención de Los intervinientes en el proceso disciplinario, hablando del rol del quejoso ha manifestado que: <i>“El quejoso, finalmente, es la persona que pone la falta disciplinaria en conocimiento de la autoridad y como no se trata de un sujeto procesal, su intervención se limita, como lo plantea el Procurador General de la Nación, a la presentación y ampliación de la queja, a la facultad de aportar pruebas y recurrir la decisión de archivo y el fallo absolutorio...”</i>
Corte Suprema de Justicia	STC8563-2024	La Sociedad Inversora y Promotora Gerona S.A. presentó queja disciplinaria contra el abogado C.A por presuntamente usar un poder falso para entregar a un tercero un depósito judicial que le correspondía como indemnización por una expropiación. A pesar de las pruebas periciales aportadas, la Comisión Seccional de Disciplina Judicial de Bogotá absolvió al abogado el 20 de noviembre de 2023. La sociedad interpuso recursos de reposición y apelación, pero estos fueron rechazados por falta de legitimación. Ante esto, promovió	La Corte Suprema de Justicia reconoce la intervención del quejoso en los disciplinarios, ya que es compatible con la índole de los intereses que se debaten en este. En tal sentido, esta corporación establece que <i>“(...) como la imputación disciplinaria no precisa de la vulneración de un bien jurídico, entendida tal vulneración como causación de un daño concreto o como la producción de un resultado materialmente antijurídico, no es posible afirmar la concurrencia de una persona afectada con la comisión de la falta. De allí que, en estricto sentido, en el proceso disciplinario no exista una</i>

Corporación	Sentencia	Antecedentes	Consideraciones
		acción de tutela alegando vulneración de sus derechos al debido proceso y acceso a la justicia, solicitando que se revisen las pruebas y se reconozca su legitimidad en el proceso disciplinario.	<i>persona afectada con la comisión de la ilicitud disciplinaria y que no sea posible legitimar a una persona para que intervenga en el proceso planteando un interés directo y alentando unas pretensiones específicas. Es decir, en el proceso disciplinario no hay víctimas y ello es consecuente con la índole de la imputación que en él se formula. (Corte Constitucional C-014 de 2004)” (STP17834-2023).</i>
Consejo De Estado	Expediente núm. 2015-00602-01	La accionante sostiene que se vulneró su derecho al debido proceso porque no fue notificada sobre el archivo de la investigación disciplinaria contra el Patrullero D.A, quien presuntamente cometió abusos sexuales en su contra. Al no ser informada, no pudo interponer un recurso de apelación. La entidad demandada, por su parte, argumenta que la accionante no tenía la calidad de quejosa en la investigación, ya que el proceso disciplinario se inició por una comunicación oficial de la Escuela de Cadetes de Policía. Por lo tanto, considera que no hubo vulneración al debido proceso.	Esta corporación reconoce que el “...artículo 58 a las disposiciones contenidas en el Código Disciplinario Único, esto es, a la Ley 734 de 2002, la cual prevé en el artículo 89, que son sujetos procesales en la actuación disciplinaria: el investigado, su defensor y el Ministerio Público...”. Sin embargo, toma en cuenta lo dispuesto en la C-014 de 2014, donde se precisa que “ <i>cuando se trata de faltas disciplinarias constitutivas de violaciones del derecho internacional de los derechos humanos y del derecho internacional humanitario, la situación en que se hallan las personas afectadas es muy diferente de aquella en que se encuentra el particular que, en calidad de quejoso, promueve una investigación disciplinaria, pues aquellas no solo están alentadas por el interés que le asiste a cualquier ciudadano para que se imponga una sanción al infractor de la ley disciplinaria, sino que, además de ese genérico interés, en ellas concurre la calidad consecuente</i>

Corporación	Sentencia	Antecedentes	Consideraciones
			<i>con el daño que sobrevino, de manera inescindible, a la comisión de la falta disciplinaria.”</i>
Corte Constitucional	T-973 de 2003	En este caso, un grupo de madres cabeza de familia solicitó la intervención del Procurador General de la Nación debido a una irregularidad relacionada con el presunto incumplimiento de un contrato entre el Departamento del Cauca y el INURBE. Este contrato tenía como propósito administrar y ejecutar subsidios destinados a beneficiar a madres cabeza de familia en los municipios de Puerto Tejada y Caloto.	<i>La sala se plantea el siguiente interrogante ¿las quejas, en calidad de tales, tenían derecho a obtener información respecto de la suerte de su queja, o por el contrario, era menester que presentaran un escrito de petición para ello?. Cuya respuesta al fondo del asunto esta dada por cuanto a “... que dado que la persona que presenta una queja no es parte en el proceso disciplinario, y sus derechos, que no son de poca monta, se concretan en: ampliar la queja, aportar pruebas, e impugnar las decisiones absolutorias o de archivo. Sin embargo, quien en calidad de quejoso intenta averiguar por una queja que cursa en un organismo de control, debe promover la realización de su derecho de petición y esperar una respuesta de fondo de la respectiva autoridad administrativa. Es de la esencia del derecho de petición obtener una respuesta que se comunique al interesado; mas, no es de la esencia de la queja que sea comunicada, sino tramitada e investigada, y que lo que se expone como hechos irregulares, constituya materia de estudio a efectos de determinar responsabilidades.”</i>
Comisión Nacional de Disciplina Judicial	Rad 00172 de 2018	La actuación disciplinaria se originó en la queja que presentó el señor L.D, en contra del abogado D.A, por cuanto, le exigió la	Esta corporación dentro de las consideraciones aduce al quejoso como víctima del delito de cohecho impropio.

Corporación	Sentencia	Antecedentes	Consideraciones
		cantidad de \$500.000 pesos para sobornar al Inspector de Policía de la Oficina de Obra y Ornato del Municipio de Floridablanca, con el fin de anular un acto administrativo y no dejar en firme una sanción que se había impuesto al quejoso por unas demoliciones y mejoras sobre un bien inmueble de su propiedad.	<i>“Frente a los requisitos anotados, para la Comisión se reúnen estos tres en la actuación bajo estudio; como primer aspecto el quejoso (víctima) fue el quien realizó el acto de grabación, en un análisis de contexto de las pruebas, en un segundo aspecto se comienza a captar por el (quejoso víctima) la presunta comisión de un delito que bien podría enmarcarse en los elementos objetivos del tipo en un cohecho impropio, por dar u ofrecer o un tráfico de influencias o concusión, situación que sea de plano advertir le correspondió imputar y adecuar al fiscal que conoció la denuncia y tercero, es claro que la convicción que tenía el quejoso era dejar prueba del presunto acto ilícito que se sirvió entre otros como soporte y parte del fundamento de su queja”.</i>

2. LIMITACIONES DEL QUEJOSO EN EL PROCESO DISCIPLINARIO

2.1 Imposibilidad de intervenir activamente

Teniendo en cuenta el marco jurisprudencial, se resalta la sentencia C-014-2004 de la Corte Constitucional, quien, en mención de la justificación de la limitación del quejoso en el proceso disciplinario, como determinante para la existencia de la víctima, dice al respecto que:

Para comprender las limitaciones de las atribuciones del quejoso en un proceso disciplinario debe tenerse en cuenta la distinta situación en que se hallan los particulares en el proceso penal y en el proceso disciplinario. Aquellos, en calidad de víctimas o perjudicados, pueden concurrir al proceso penal vigente como titulares de los derechos interferidos con las conductas punibles investigadas y hacerlo en calidad de sujetos procesales y pueden intervenir para que se realicen sus derechos al conocimiento de la verdad, a la realización de la

justicia y a la reparación del daño causado. En cambio, no pueden concurrir al proceso disciplinario pues éste, por definición, remite a una imputación que se basa en la infracción de deberes funcionales y no en la vulneración de derechos de terceros. De allí que, aparte de las faltas expresamente consagradas por la ley, la responsabilidad disciplinaria se genere por el incumplimiento de los deberes, el abuso de los derechos, la extralimitación de las funciones o la violación del régimen de prohibiciones, impedimentos, inhabilidades, incompatibilidades o conflicto de intereses consagrados en la Constitución y en la ley.

De este modo, la Corte realiza una comparación sustancial entre el papel de las víctimas dependiendo del tipo de proceso. En el ámbito penal, las víctimas tienen una intervención activa como sujetos procesales, dado que el objetivo primordial es la protección de sus derechos y la reparación integral del daño sufrido. Por el contrario, en los procesos disciplinarios, como se ha señalado previamente, el reproche se centra en la infracción de un deber funcional por parte del servidor público, y no en la vulneración directa de derechos de terceros, lo que limita la participación del quejoso a un rol accesorio y no protagónico dentro del procedimiento.

Respecto de las limitaciones del quejoso, esta corporación en la sentencia antes mencionada ha determinado que:

En el derecho disciplinario, el contenido de injusticia de la falta se agota en la infracción de los deberes funcionales que le asisten al sujeto disciplinable, es decir, en el desenvolvimiento de actos funcionales sin estricto apego al principio de legalidad que regula sus actos. Entonces, como la imputación disciplinaria no precisa de la vulneración de un bien jurídico, entendida tal vulneración como causación de un daño concreto o como la producción de un resultado materialmente antijurídico, no es posible afirmar la concurrencia de una persona afectada con la comisión de la falta. De allí que, en estricto sentido, en el proceso disciplinario no exista una persona afectada con la comisión de la ilicitud disciplinaria y que no sea posible legitimar a una persona para que intervenga en el proceso planteando un interés directo y alentando unas pretensiones específicas. Es decir, en el proceso disciplinario no hay víctimas y ello es consecuente con la índole de la imputación que en él se formula.

Es así que, el objetivo del proceso disciplinario no es la reparación de un daño concreto, sino la sanción y corrección de comportamientos inapropiados de los servidores públicos. Esto responde a una función preventiva y correctiva, orientada a garantizar la moralidad administrativa y el cumplimiento de los deberes funcionales, más que a la protección de derechos individuales de personas afectadas por el acto ilícito.

Además, la naturaleza del proceso disciplinario está centrada en la responsabilidad del servidor público por su desempeño, en cumplimiento del principio de legalidad y en el respeto por los principios éticos y de buena conducta en el ejercicio de la función pública. Por lo tanto, aunque un tercero pueda resultar indirectamente afectado por la conducta inapropiada del servidor público, no es considerado una “víctima” en el proceso disciplinario, ya que este no está diseñado para abordar el daño directo a personas, sino para sancionar la infracción de los deberes del servidor público hacia el Estado y la sociedad.

2.2 Sobre las garantías procesales

Si bien, en lo concerniente a la queja temeraria se reconoce que uno de los tantos aspectos novedosos que trajo la reforma a la ley 734 de 2002 fue el tratamiento que se le dio a las denuncias temerarias, ya que en principio solo se le imponían cargas económicas al quejoso temerario, pero con la llegada de la Ley 1952 de 2019 no sólo se mantuvo la responsabilidad patrimonial, sino que también se fortaleció todo lo concerniente al trámite de las quejas, introduciendo un esquema más organizado y arraigado al debido proceso, otorgándole mayores garantías al quejoso, como asistir a una audiencia, aportar pruebas, presentar alegatos, etc.

Sin embargo, se torna algo preocupante lo ocurrido con el artículo 210 de la Ley 1952 de 2019, modificado por el artículo 35 de la Ley 2094 de 2021, porque a simple vista se avizora un retroceso en lo referente a claridad y comprensión, tornando el artículo vago e impreciso. Veamos:

Al analizar los dos artículos se pudo evidenciar lo siguiente:

El legislador hizo una fusión de lo estipulado en las Leyes 734 de 2002 y 1952 de 2019, dando como resultado el artículo 35 de la Ley 2094 de 2021, que poco o nada aporta para mayor comprensión de la norma.

De hecho, se eliminó la claridad procesal que se había conseguido con el artículo 210 de la Ley 1952 de 2019, debido a que el artículo 35 de la citada ley no menciona con la misma exactitud las garantías que le asisten al quejoso durante todo el trámite procesal.

En lo que respecta a los términos judiciales, igualmente se puede ver una serie de imprecisiones que lo hacen poco garantista, al punto de omitir cómo será efectuada la notificación del pliego de cargos y, peor aún, la exclusión de la oportunidad de presentar alegatos que le otorgaba la vigencia anterior al quejoso procurando salvaguardar su derecho de defensa.

De este aspecto de la queja temeraria vemos que no puede pasarse por alto las pocas garantías procesales del quejoso en el marco del proceso disciplinario

cuyas intervenciones a nivel general igualmente fueron analizadas en el acápite del marco normativo. Aunque esta limitación se justifica en el hecho de no considerarlo como un interviniente formal, surge una pregunta fundamental: ¿dónde quedan las garantías de reparación para los usuarios cuyas situaciones desfavorables, ocasionadas por el mal proceder de algunos abogados y servidores públicos, dieron origen al procedimiento disciplinario?

La noción de justicia material, que persigue la equidad y la realización plena de los derechos más allá de una interpretación estricta de la ley, parece desdibujarse en este contexto. ¿Se desconoce acaso esta aspiración dentro del proceso disciplinario? ¿De qué manera la inobservancia de las garantías de reparación en este tipo de procedimientos vulnera los principios fundamentales del Estado Social de Derecho?

Al respecto, la Corte Constitucional, en su sentencia SU768/14, ofrece una perspectiva transformadora sobre el rol del juez en un Estado Social de Derecho, en donde se abandona la idea de un:

frío funcionario que aplica irreflexivamente la ley”, convirtiéndose en el funcionario -sin vendas- que se proyecta más allá de las formas jurídicas, para así atender la agitada realidad subyacente y asumir su responsabilidad como un servidor vigilante, activo y garante de los derechos materiales. El Juez que reclama el pueblo colombiano a través de su Carta Política ha sido encomendado con dos tareas imperiosas: (i) la obtención del derecho sustancial y (ii) la búsqueda de la verdad. Estos dos mandatos, a su vez, constituyen el ideal de la justicia material.

De esto entendemos que dicha justicia material es la que debe guiar las actuaciones de las autoridades judiciales y disciplinarias en Colombia. Sin embargo, al no reconocer plenamente las garantías de reparación en los procesos disciplinarios para los usuarios (denunciantes o quejosos), podemos decir que se corre el riesgo de contradecir los principios constitucionales que fundamentan el Estado Social de Derecho.

Si bien es obvio que mientras no se reconozca al quejoso como sujeto procesal dentro del proceso disciplinario, resulta imposible hablar de garantías efectivas de reparación para este, esta limitación no solo deja un vacío en términos de justicia material, sino que también restringe la posibilidad de construir un sistema más equitativo y participativo para quienes, como afectados directos, merecen ser parte activa en la búsqueda de soluciones. Cabe entonces plantearse la necesidad de impulsar cambios legislativos para ver quizás un panorama más equitativo y garantista en los procedimientos disciplinarios. Sin embargo, entre tanto se asienten esas bases es irremediable el hecho de la no participación del quejoso

como sujeto procesal que debe respetarse a fin de garantizar la protección de la imparcialidad y autonomía del proceso, así como la prevención de un sesgo acusatorio por presión del quejoso como veremos a continuación.

3. LA NECESIDAD DE LA NO PARTICIPACIÓN DEL QUEJOSO

3.1 Protección de la imparcialidad y autonomía del proceso

Es importante señalar que la no participación del quejoso dentro del proceso disciplinario no está dada por que sí, sino que responde a la necesidad de garantizar la imparcialidad y autonomía del procedimiento. Y es que la autonomía de los procesos disciplinarios se da en función del principio constitucional del debido proceso consagrado en el artículo 29 de la Constitución Política. Al respecto la Corte Constitucional en su sentencia T-1034-06 ha señalado que:

La imparcialidad es uno de los principios integradores del derecho al debido proceso que encuentra aplicación en materia disciplinaria. Este principio tiene como finalidad evitar que el juzgador sea “juez y parte”, así como que sea “juez de la propia causa”. Así mismo, el Código Disciplinario Único hace referencia al principio de imparcialidad como uno de los principios que rigen la actuación procesal en materia disciplinaria (Art. 94), y adicionalmente establece de manera expresa la imparcialidad del funcionario que adelanta la investigación disciplinaria en la búsqueda de la prueba (Art. 129).

De este modo, esta imparcialidad puede verse afectada directamente con la intervención del quejoso pues muchas de sus pretensiones vendrían antecedidas de intereses meramente subjetivos que pueden dar lugar a la denominada queja temeraria y a su vez desviaría la finalidad sancionadora del procedimiento disciplinario, dando lugar a la resolución de conflictos privados que tampoco es el deber ser. El juez debe tener entonces una visión completamente ceñida a lo que es realmente la finalidad del proceso disciplinario y es la sanción de la infracción de los deberes funcionales.

Por otro lado, en virtud del debido proceso, como principio imperante en todo tipo de procedimientos, de ninguna manera puede actuarse al margen de lo que actualmente se encuentra dispuesto en nuestra legislación y es la no participación del quejoso, a razón de la protección de la moralidad pública e interés general.

La exclusión del quejoso en ciertos momentos del procedimiento no exime a las autoridades disciplinarias de su deber de garantizar un procedimiento justo y equitativo, donde se respeten los derechos de todas las partes involucradas. De

hecho, esta exclusión, fundamentada en la protección de la moralidad pública, debe ser aplicada con cautela para evitar que se convierta en un pretexto para vulnerar el derecho a la verdad o limitar la posibilidad de obtener reparaciones derivadas de las conductas denunciadas.

Por lo tanto, aunque la normativa actual prioriza la moralidad pública sobre la participación del quejoso, esta no debe ser interpretada de manera que desvirtúe la esencia del debido proceso, entendido como una garantía que protege tanto los derechos individuales como el interés colectivo en la búsqueda de una justicia disciplinaria.

3.2 Prevención de un sesgo acusatorio en la administración de justicia

Otra razón fundamental para limitar la participación del quejoso es evitar la generación de un sesgo acusatorio que pudiera influir en las decisiones de las autoridades disciplinarias. La presión ejercida por un denunciante en busca de una sanción específica puede comprometer la imparcialidad del procedimiento, desviando su enfoque hacia la satisfacción de un interés particular más que al cumplimiento de los principios de justicia y equidad, para ello veamos algunos postulados de instrumentos internacionales que respaldan la necesidad de evitar inferencias indebidas que pudieran propiciar a dicha parcialidad acusatoria

En este contexto, los instrumentos internacionales de derechos humanos, como el Pacto de San José de Costa Rica (Convención Americana sobre Derechos Humanos), establecen que todo individuo tiene derecho a un juicio justo, lo cual incluye la garantía de ser juzgado por una autoridad imparcial. En su Artículo 8, la Convención reconoce el derecho de toda persona a ser “oída con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial” (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 1969). Esta disposición no solo protege al disciplinable, sino que también refuerza la necesidad de que los procesos judiciales y disciplinarios se desarrollen libres de presiones externas que puedan distorsionar su objetivo.

Asimismo, otros instrumentos internacionales, como los Principios Básicos sobre la Independencia de la Judicatura adoptados por la ONU, subrayan la importancia de proteger la independencia de los órganos judiciales y disciplinarios frente a cualquier influencia indebida.

1. La independencia de la judicatura será garantizada por el Estado y proclamada por la Constitución o la legislación del país. Todas las instituciones gubernamentales y de otra índole respetarán y acatarán la independencia de la judicatura.

2. Los jueces resolverán los asuntos que conozcan con imparcialidad, basándose en los hechos y en consonancia con el derecho, sin restricción alguna y sin influencias, alicientes, presiones, amenazas o intromisiones indebidas, sean directas o indirectas, de cualesquiera sectores o por cualquier motivo. (NACIONES UNIDAS, 1985)

...

Permitir que el quejoso tenga una participación en calidad de sujeto procesal podría, en algunos casos, ser incompatible con este principio, especialmente si su intervención se traduce en una búsqueda de venganza o en la imposición de sanciones desproporcionadas.

Por otro lado, en la Declaración Universal de Derechos Humanos, se sigue reconociendo el derecho de ser escuchado a través de un tribunal independiente e imparcial:

Artículo 10. Toda persona tiene derecho, en condiciones de plena igualdad, a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos y obligaciones o para el examen de cualquier acusación contra ella en materia penal. (NACIONES UNIDAS, 1948)

De este modo vemos que la necesidad de proteger la imparcialidad en los procesos disciplinarios es reconocida no solo en nuestra legislación y corporaciones judiciales si no a nivel internacional, a fin de evitar que principios como la justicia, equidad y principalmente la objetividad se vean comprometidos.

COMENTARIOS DE CIERRE PARCIAL

Como consecuencia de esta breve aproximación a la figura del quejoso, se evidencia sin mayores dificultades que son más los interrogantes que se generan que las certezas con las que se cuenta.

El quejoso como víctima no es una opción legalmente definida con claridad. Se afirma esto porque qué otra justificación tiene el hecho de habilitar su presencia y el hecho de comunicarle las decisiones que vayan en contravía de sus intereses. Una lectura desde el punto de vista constitucional -como debe ser toda lectura que aborde el poder punitivo del Estado- impone la protección de las garantías no solo del investigado sino de quien haya resultado perjudicado por el incumplimiento de los deberes.

De hecho, la posibilidad de que el quejoso actúe a través de apoderado judicial da cuenta de que su intervención no busca informar y colaborar con el aporte de pruebas. Algunas autoridades disciplinarias como la oficina de control interno disciplinario de la superintendencia de sociedades permite que incluso

la ampliación de queja sea presentada por el apoderado judicial del quejoso, a pesar de no tener conocimiento directo de los hechos que motivan la actuación.

Hay un aspecto sobre el que de manera deliberada no se habló en estas líneas, por hacer parte integral de otra obra y por estar en verdadera construcción desde el punto de vista de la práctica forense, pero que tiene las más variadas adaptaciones e interpretaciones por parte de las autoridades disciplinarias y es el rol del quejoso como testigo.

La comisión seccional de disciplina judicial de Santander no tiene ningún reparo en llamar testigo al quejoso, pero sin habilitar las reglas procesales para atender esta clase de pruebas, como por ejemplo, permitir la tacha. Al mismo tiempo, en su rol de quejoso-víctima, permite que pueda, a su vez, interrogar a otros testigos y presentar alegaciones posteriores a la intervención de la defensa.

Este panorama no hace más que demostrar una vez más que nuestro derecho disciplinario, además de tener una tipicidad de textura abierta, en general, tiene algunas instituciones que generan alguna preocupación por dejar mucha libertad al servidor que adelanta la investigación o, como algunos autores (López, 2018) lo llaman, hay una discrecionalidad aumentada en muchas figuras del derecho disciplinario, tales como el control preferente, el desarrollo de la confesión, la selección del procedimiento a adelantar, el trámite de la queja temeraria y, como se ha reseñado en esta ocasión, el indefinido rol del quejoso.

REFERENCIAS

- Alfonso Daza Gonzalez, J. R., & Juan Felipe Daza Lora, D. A. (2019). REFLEXIONES SOBRE EL DERECHO DISCIPLINARIO EN EL MARCO DEL ESTADO SOCIAL Y DEMOCRATICO DE DERECHO.
- Corte Constitucional, Sentencia T-412 de 2006, M.P. RODRIGO ESCOBAR GIL, 22 de mayo, 2006. Obtenido de: <https://www.corteconstitucional.gov.co/Relatoria/2006/T-412-06.htm>
- Consejo de Estado, sentencia T- 4341 de 2006, C.P. MARIA INES ORTIZ BARBOSA, 09 de marzo de 2006. Obtenido de: <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=44849>
- Corte Constitucional, Sentencia C-014 de 2004, M.P. JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO, 20 de enero de 2004. Obtenido de: <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2004/c-014-04.htm>
- Corte Suprema de Justicia, Sentencia STC 8563-2024. M.P. FERNANDO AUGUSTO JIMÉNEZ VALDERRAMA, 11 de julio de 2024. Obtenido de: <https://www.cortesuprema.gov.co/corte/wp-content/uploads/relatorias/tutelas/B%20JUL2024/FICHA%20STC8563-2024.docx>

- Consejo de Estado, Expediente núm. 2015-00602-01, C.P. MARIA ELIZABETH GARCIA GONZALEZ, 14 de mayo de 2015. Obtenido de: https://www.consejodeestado.gov.co/documentos/sentencias/09-11-2016_25000233700020150060201.pdf
- Corte Constitucional, Sentencia T-973 de 2003, M.P. JAIME ARAUJO RENTERÍA, 22 de octubre de 2003. Obtenido de: <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2003/T-973-03.htm>
- Comisión Nacional de Diciplina Judicial, Expediente núm. 2018-00172-01. M.P. DIANA MARINA VELEZ VASQUEZ, 16 de marzo de 2022, Obtenido de: <https://www.ambitojuridico.com/sites/default/files/2022-07/Sent-68001110200020180017201-22.pdf>
- Corte Constitucional, Sentencia SU 768 de 2014, M.P. JORGE IVÁN PALACIO PALACIO, 16 de octubre de 2014. Obtenido de: <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2014/SU768-14.htm>.
- Corte Constitucional, Sentencia T-1034 de 2006, M.P. HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO, 05 de diciembre de 2006. Obtenido de: <https://www.corte-constitucional.gov.co/relatoria/2006/t-1034-06.htm>
- Corte Interamericana de Derechos Humanos. (22 de Noviembre de 1969). Obtenido de Convención Americana de Derechos Humanos (Pacto de San José): <https://www.corteidh.or.cr/tablas/17229a.pdf>
- NACIONES UNIDAS . (10 de 12 de 1948). NACIONES UNIDAS. Obtenido de Declaración Universal de Derechos Humanos: <https://www.un.org/es/about-us/universal-declaration-of-human-rights>
- NACIONES UNIDAS . (06 de Septiembre de 1985). Naciones Unidas Derechos Humanos. Obtenido de Principios Básicos Relativos a la Independencia de la Judicatura: <https://www.ohchr.org/es/instruments-mechanisms/instruments/basic-principles-independence-judiciary>
- Jaime Jurdado, D. L. (2021). Código Disciplinario de la Abogacia un Análisis Crítico. Bogota: Ibañez .
- Mauricio Garcia Villegas, M. A. (2019). La Profesion Juridica en Colombia. Falta de Reglas y Exceso de Mercado. Bogotá: Dejusticia.
- Lopez, E. L. (2018). Discrecionalidad aumentada. Efecto del concepto jurídico indeterminado en la discrecionalidad administrativa. Bogotá: Universidad Libre de Colombia. Disponible en: <https://repository.unilibre.edu.co/bitstream/handle/10901/7508/LopezPenaEdmerLeandro2013.pdf?sequence=1>
- Pérez, U- (2024). Manual estratégico de litigación en derecho disciplinario. Tomo II. Bogotá. Ediciones Nueva Jurídica, CCAD.

ARTÍCULO DE REFLEXIÓN

CONSIDERACIONES ACERCA DE LA DECLARACIÓN JUDICIAL DEL HIJO DE CRIANZA: ASPECTOS SUSTANCIALES, PROCESALES Y PROBATORIOS A PARTIR DE LA LEY 2388 DE 2024¹

CONSIDERATIONS REGARDING THE JUDICIAL DECLARATION OF A FOSTER CHILD: SUBSTANTIVE, PROCEDURAL, AND EVIDENTIARY ASPECTS UNDER LAW 2388 OF 2024

[HTTPS://DOI.ORG/10.32853/01232479.v02.N02735](https://doi.org/10.32853/01232479.v02.n02735)

✉ Cesar Andrés Tirado Pertuz²

Recibido: 18 de mayo de 2026 • **Aceptado:** 28 de agosto de 2026 • **Publicado:** 22 de septiembre de 2026

¹ El presente artículo constituye una actualización y ampliación del trabajo publicado por el autor en el año 2020 bajo el título Análisis jurisprudencial de la caracterización de la familia de crianza, en la Revista Jurídica Mario Alario D'Filippo, Vol. 12, núm. 24, pp. 271-289, DOI: 10.32997/2256-2796-vol.12-num.24-2020-2675. Aquel estudio fue elaborado en un contexto en el que el reconocimiento de la familia de crianza se encontraba sustentado, principalmente, en el desarrollo jurisprudencial y en las iniciativas legislativas que para entonces cursaban en el Congreso de la República. Desde aquella publicación se produjo una transformación sustancial del marco jurídico aplicable, especialmente con la expedición de la Ley 2388 de 2024, que recogió con fortuna algunos de los planteamientos hechos en aquella publicación, y con los posteriores pronunciamientos de la Corte Constitucional, entre ellos las Sentencias C-411 de 2025, C-506 de 2025 y C-029 de 2026. En consecuencia, la presente versión no pretende simplemente reproducir o actualizar referencias del trabajo anterior, sino revisar sus planteamientos a la luz del nuevo marco normativo y jurisprudencial, profundizando particularmente en los aspectos sustanciales, procesales y probatorios de la declaración judicial de hijo de

Cómo citar este artículo:

Tirado Pertuz. C. A. (2026). Consideraciones acerca de la declaración judicial del hijo de crianza: aspectos sustanciales, procesales y probatorios a partir de la ley 2388 de 2024. *Revista del Instituto de Derecho Procesal*, 26-2, pp. 163-176. <https://doi.org/10.32853/01232479.v02.n02735>

RESUMEN

El presente artículo analiza los aspectos sustanciales, procesales y probatorios de la declaración judicial de hijo de crianza en Colombia, a la luz de la reciente expedición de la Ley 2388 de 2024. Se examina la evolución del concepto de familia, superando la visión estrictamente biológica o adoptiva para reconocer los vínculos forjados a través del afecto, la solidaridad, el cuidado y la convivencia. Desde la perspectiva procesal, se destaca que este reconocimiento es competencia exclusiva de los jueces de familia mediante un trámite de jurisdicción voluntaria, en el cual tanto los padres como el presunto hijo de crianza están legitimados para actuar. En el ámbito probatorio, se concluye que no existe una prueba solemne única; por el contrario, se requiere una valoración conjunta y oficiosa de múltiples medios probatorios para demostrar la consolidación material y temporal (por un período no menor a cinco años) de las funciones parentales. Finalmente, el texto precisa que esta declaración no sustituye la filiación biológica ni extingue la patria potestad de origen, sino que crea un modelo de coexistencia familiar con efectos jurídicos permanentes y específicos en materias como alimentos, sucesiones y seguridad social.

Palabras clave: Hijo de crianza, familia de crianza, Ley 2388 de 2024, jurisdicción voluntaria, valoración probatoria, derecho de familia.

ABSTRACT

This article analyzes the substantive, procedural, and evidentiary aspects of the judicial declaration of a foster child in Colombia, following the recent enactment of Law 2388 of 2024. It examines the evolution of the concept of family, moving beyond a strictly biological or adoptive perspective to recognize bonds forged through affection, solidarity, care, and coexistence. From a procedural standpoint, it highlights that this recognition falls under the exclusive competence of family judges through a voluntary jurisdiction.

crianza, así como en los efectos jurídicos que se derivan de su reconocimiento y en los problemas que permanecen abiertos. Se trata, por tanto, de una revisión sustancial de una investigación previa, cuya necesidad se explica por la evolución que ha experimentado esta institución jurídica desde la publicación original.

¹ Abogado de la Universidad de Cartagena. Magister en derecho de Familia de la Universidad Internacional de la Rioja España, Especialista en Derecho de Familia, Universidad Libre de Colombia – Sede Barranquilla. Juez Octavo de Familia de Cartagena. Docente del Derecho Privado en la Fundación Universitaria Antonio de Arévalo (TECNAR). Correo-e: cesar.tirado@hotmail.com

process, in which both the parents and the presumed foster child have the legal standing to initiate the proceedings. In the evidentiary realm, it concludes that there is no single solemn proof required; instead, it demands a joint and ex officio assessment of multiple evidentiary means to demonstrate the material and temporal consolidation (for a period of no less than five years) of parental functions. Finally, the text clarifies that this declaration does not replace biological filiation nor extinguish the original parental authority, but rather establishes a model of family coexistence with permanent and specific legal effects in matters such as alimony, inheritance, and social security.

Keywords: Foster child, foster family, Law 2388 of 2024, voluntary jurisdiction, evidentiary assessment, family law.

Sin duda, y aunque pueda parecer una frase de cajón, la familia constituye uno de los pilares fundamentales del Estado Social de Derecho y encuentra especial protección en los artículos 5, 42 y 44 de la Constitución Política. Su concepto, sin embargo, no permanece estático, sino que responde a las transformaciones sociales y al reconocimiento de nuevas formas de organización familiar. De allí la dificultad académica de establecer una definición pacífica y universal de familia, pues, como puede advertirse, no existe una única perspectiva desde la cual pueda ser comprendida. Por el contrario, su estudio exige una aproximación interdisciplinaria que permita considerar, entre otros, sus componentes sociales, históricos, culturales, psicológicos y jurídicos. La jurisprudencia constitucional ha contribuido de manera decisiva a esta evolución al reconocer que la familia puede constituirse mediante vínculos naturales o jurídicos y presentar diversas formas de composición. En consecuencia, su comprensión no puede reducirse al modelo tradicional de familia nuclear, pues la realidad social evidencia la existencia de múltiples estructuras familiares que merecen reconocimiento y protección jurídica.

Dentro de este ámbito ocupa un lugar central la filiación, tradicionalmente entendida como el vínculo jurídico que une a una persona con sus progenitores y que puede tener origen biológico o adoptivo. El ordenamiento jurídico colombiano reconoce, además, el derecho de toda persona al reconocimiento de su personalidad jurídica y a su estado civil, así como el derecho a conocer su origen y a establecer jurídicamente su filiación, garantías que encuentran fundamento tanto en la Constitución Política como en los instrumentos internacionales de derechos humanos. Esta concepción tradicional de la filiación, sustentada principalmente en los vínculos biológicos o jurídicos formalmente reconocidos, resulta insuficiente para explicar todas las relaciones familiares

que se desarrollan en la realidad. Existen personas que, sin estar unidas por vínculos de consanguinidad o adopción, **construyen durante años verdaderas relaciones paterno-filiales, caracterizadas por el afecto, la convivencia, el cuidado, la solidaridad y el ejercicio efectivo de funciones parentales.** Es precisamente en este escenario donde adquiere relevancia la familia de crianza, cuya existencia fue inicialmente reconocida por la jurisprudencia como respuesta a una realidad familiar que no encontraba una protección adecuada en las categorías tradicionales.

Esta realidad, durante años, fue objeto de resistencia social y jurídica, pues persistía la idea de que la condición de padre o madre dependía exclusivamente de la consanguinidad o de la adopción. La evolución constitucional y, posteriormente, la expedición de la Ley 2388 de 2024, permitieron superar progresivamente esta concepción, reconociendo que los vínculos contruidos mediante el afecto, la convivencia, el cuidado y el ejercicio efectivo de funciones parentales pueden producir consecuencias jurídicas y merecen protección por parte del Estado.

No se trata, por tanto, de afirmar que **la crianza constituye una nueva modalidad de filiación en sentido estricto, sino de reconocer que determinadas relaciones familiares contruidas en la realidad pueden producir efectos jurídicos aun cuando no exista entre sus integrantes un vínculo biológico o una filiación civil derivada de la adopción.**

Esta precisión resulta especialmente importante porque la propia Ley 2388 de 2024 reconoce la autonomía conceptual de la familia de crianza frente a las categorías tradicionales de filiación. La existencia de una relación de crianza no modifica, por sí misma, el parentesco **ni supone la desaparición de los vínculos biológicos o jurídicos previamente existentes.** En este sentido, el artículo 67 del Código de la Infancia y la Adolescencia ya reconocía que el Estado debe proteger a la familia diferente de la de origen que asume de manera permanente la protección de un niño, niña o adolescente y le ofrece condiciones adecuadas para su desarrollo integral, precisando que en tales circunstancias no se modifica el parentesco. La regulación posterior de la familia de crianza representa, entonces, la consolidación legislativa de una realidad familiar que el ordenamiento ya había comenzado a reconocer desde la Constitución y la jurisprudencia.

Antes de la expedición de la Ley 2388 de 2024, la identificación de los elementos característicos de la familia de crianza fue construida fundamentalmente por la jurisprudencia. Decisiones como las sentencias T-278 de 1994, T-495 de 1997, T-497 de 2005, T-292 de 2016, T-325 de 2016 y T-281 de 2018, entre otras, permitieron establecer que la protección constitucional de la familia no podía depender exclusivamente de la existencia de vínculos biológicos o jurídicamente

formalizados. La Corte Constitucional reconoció así la relevancia de circunstancias como la solidaridad, la convivencia, el afecto, la protección, el ejercicio de funciones parentales y el reconocimiento social de la relación, elementos que permitían identificar una auténtica comunidad familiar construida a partir de la crianza.

Con la Ley 2388 de 2024, esta construcción jurisprudencial adquiere un marco legal específico. La norma define la familia de crianza y las categorías de padre, madre e hijo de crianza, y establece como elemento temporal de especial relevancia la existencia de una relación de crianza durante un período no menor de cinco años. Este requisito debe ser entendido como un **criterio legal** destinado a demostrar la permanencia y estabilidad del vínculo, pero no puede analizarse de manera aislada. El transcurso del tiempo constituye una condición relevante, pero la existencia de cinco años de convivencia o cercanía afectiva no convierte automáticamente una relación en una familia de crianza. Es necesario determinar qué ocurrió durante ese período y si, efectivamente, se consolidó una relación familiar caracterizada por el ejercicio material de funciones parentales.

Desde esta perspectiva, la familia de crianza puede ser comprendida a partir de un conjunto de elementos que, aunque pueden analizarse individualmente, adquieren verdadero significado cuando son valorados de manera integral. No existe necesariamente una fórmula matemática que permita determinar su existencia; corresponde al juez reconstruir la historia de la relación y establecer si los hechos acreditados permiten concluir que entre las personas involucradas se consolidó una verdadera relación familiar. Entre los elementos de mayor relevancia pueden identificarse la solidaridad, el ejercicio de funciones parentales, la afectividad, la permanencia, el reconocimiento social del vínculo, la dependencia económica cuando resulte pertinente y el tratamiento igualitario dentro del núcleo familiar.

La **declaración judicial de hijo de crianza corresponde por competencia a los jueces de familia**, y se tramita, mediante el procedimiento de jurisdicción voluntaria previsto en el Código General del Proceso, de conformidad con las reglas especiales establecidas por la Ley 2388 de 2024. La solicitud debe dirigirse a obtener el reconocimiento judicial de una relación de crianza previamente existente en la realidad y deberá acompañarse de los elementos de prueba que permitan acreditar sus presupuestos legales. En este trámite, el juez deberá verificar la concurrencia de las condiciones establecidas por la ley, garantizar la intervención de quienes puedan resultar afectados por la decisión y decretar y practicar las pruebas necesarias para establecer la existencia del vínculo. La competencia corresponde a los jueces de familia, atendiendo a las reglas generales de competencia territorial previstas en el Código General del Proceso. La inter-

vención judicial resulta especialmente relevante después de la Sentencia C-506 de 2025, mediante la cual la Corte Constitucional excluyó del ordenamiento la posibilidad de que los notarios realizaran esta declaración mediante escritura pública, al considerar que las funciones atribuidas implicaban el ejercicio de competencias materialmente jurisdiccionales.

En cuanto a la legitimación en la causa, la regulación debe interpretarse a partir de la Ley 2388 de 2024 y de su desarrollo jurisprudencial. La pretensión puede ser promovida por quienes integran la relación de crianza y tienen un interés legítimo en obtener su reconocimiento jurídico. En particular, la Sentencia C-029 de 2026 precisó que el procedimiento no puede quedar restringido a la iniciativa de los presuntos padres de crianza, pues también quien pretende ser reconocido como hijo o hija de crianza se encuentra legitimado para promoverlo. El trámite, por su naturaleza de jurisdicción voluntaria, no se estructura necesariamente alrededor de una controversia entre demandante y demandado, sino en torno a la necesidad de que el juez establezca jurídicamente una situación familiar que requiere reconocimiento. Ello no excluye la necesidad de vincular o escuchar a las personas cuyos derechos o relaciones jurídicas puedan verse comprometidos, especialmente cuando existan padres biológicos, otros integrantes del núcleo familiar o terceros con un interés jurídico relevante. La decisión judicial deberá, en todo caso, estar precedida de una adecuada actividad probatoria y de la garantía del debido proceso, pues el reconocimiento de la relación de crianza puede producir consecuencias jurídicas en diferentes ámbitos del derecho de familia.

Vale la pena, señalar en este punto que las decisiones se encuentran sujetas a los problemas probatorios usuales en los casos de familia, que son de difícil probanza debido a la intimidad y moralidad de las relaciones que se pretenden probar. Los vínculos de crianza están sujetos a la forma como se le presenten al juez, pues como lo afirma Fernando Luna Salas “(...) *la búsqueda de la verdad en el proceso judicial es un objetivo difícil de satisfacer en modo pleno, por lo cual se plantea que frente al proceso lo que se tiene es una verdad con carácter de validez. Así, para el proceso los hechos son conforme se han probado y no como ocurrieron en realidad*”².

Desde esta perspectiva, la prueba adquiere una importancia central en la declaración judicial del hijo de crianza. La Ley 2388 de 2024 no dejó la acreditación de esta relación exclusivamente a las reglas generales del Código General del Proceso, sino que, de manera expresa, señaló que el reconocimiento se establecerá mediante los medios ordinarios de prueba previstos en el artículo

² 2019 Luna Salas, Fernando; Del Rio González Enrique, Compendio de Derecho Probatorio Contemporáneo – Bogotá Grupo Editorial Ibáñez, p. 56

165 del Código General del Proceso y, adicionalmente, relacionó una serie de elementos probatorios particularmente relevantes para esta materia. Entre ellos se encuentran el registro civil de nacimiento, la evidencia de una relación inexistente o precaria con los padres biológicos o de su fallecimiento, las declaraciones de los presuntos hijos de crianza y de familiares o personas cercanas, la custodia provisional cuando se trate de menores de edad, los conceptos psicológicos, los informes del ICBF, las comisarías de familia o las personerías, la afectación del principio de igualdad, la existencia de una relación afectiva durante un período no menor de cinco años y la dependencia económica.

Esta enumeración permite advertir que el legislador no concibió la relación de crianza como un hecho susceptible de demostración mediante una única prueba solemne. Por el contrario, se trata de una realidad familiar compleja que normalmente **debe ser reconstruida a partir de un conjunto de elementos que, considerados individualmente, pueden tener un alcance limitado, pero que, analizados de manera conjunta, permiten establecer la existencia, permanencia, intensidad y reconocimiento social del vínculo.** La propia Ley 2388 exige, además, que para hacer uso de los derechos derivados de la familia de crianza se acredite el reconocimiento voluntario de la posesión notoria de hijo de crianza, entendida como aquella situación en la que el padre o la madre no solamente incorpora al hijo a su familia, sino que provee por su subsistencia, educación y establecimiento, y dicho tratamiento trasciende el ámbito privado hasta ser reconocido por familiares, amigos o vecinos.

De esta manera, el objeto de la prueba no debe limitarse a demostrar que existió convivencia durante cinco años. El término temporal constituye un presupuesto legal relevante, **pero no agota el análisis**, como ya dijimos en ideas anteriores. Lo que debe acreditarse es que durante ese período se consolidó una verdadera relación de crianza, esto es, una relación caracterizada por el afecto, el cuidado, la protección, la solidaridad y el ejercicio material de funciones parentales. La convivencia puede constituir un indicio particularmente importante, pero **no toda convivencia genera una relación de crianza**, así como la ausencia de convivencia permanente no necesariamente permite descartarla cuando existan otros elementos que demuestren el ejercicio estable de funciones familiares. La valoración deberá atender, por tanto, a la realidad concreta de cada núcleo familiar.

Por otra parte, la carga de la prueba merece igualmente especial atención. El artículo 6 de la Ley 2388 remite expresamente al artículo 167 del Código General del Proceso, conforme al cual corresponde, en principio, a quien pretende obtener un determinado efecto jurídico demostrar los supuestos de hecho que lo sustentan. Sin embargo, esta regla no puede entenderse de manera

rígida. El propio artículo 167 *ibidem*, permite al juez distribuir la carga de la prueba atendiendo a las circunstancias particulares del caso y a la posición más favorable que tenga una de las partes para aportar determinados elementos o esclarecer los hechos.

En consecuencia, quien promueve la declaración deberá aportar inicialmente elementos suficientes para demostrar los presupuestos esenciales de la relación de crianza: la identidad y filiación del presunto hijo, la existencia de la relación familiar alegada, su permanencia durante el período legalmente establecido, el ejercicio de funciones de cuidado y protección y, en los casos en que resulte pertinente, la dependencia económica y el reconocimiento social del vínculo. Pero ello no significa que deba exigírsele la demostración absoluta de cada circunstancia mediante documentos formales, especialmente cuando se trata de hechos ocurridos durante largos períodos de tiempo o en el ámbito íntimo de la familia.

En estos casos, el juez tiene una carga oficiosa para decretar pruebas que considere necesarias y pertinentes, en busca de establecer la información sobre la relación familiar, así, por ejemplo, dentro del proceso pueden solicitarse determinados registros escolares estarán en poder de la institución educativa; los informes de protección estarán en poder de las autoridades administrativas; los registros de atención médica corresponderán a las entidades de salud; y determinados documentos económicos o familiares podrán encontrarse exclusivamente en poder de uno de los integrantes del núcleo familiar.

Reiteramos, **la prueba de la familia de crianza exige una valoración conjunta**. El artículo 176 del Código General del Proceso establece que las pruebas deben apreciarse en conjunto, conforme a las reglas de la sana crítica, y que el juez debe explicar razonadamente el mérito que atribuye a cada una. Por ello, difícilmente una fotografía, un testimonio, un concepto psicológico o un certificado escolar podrán considerarse, por sí solos, suficientes para demostrar toda la relación. Lo verdaderamente relevante será determinar si existe convergencia entre las diferentes fuentes probatorias y si ellas permiten reconstruir una historia familiar coherente y suficientemente acreditada.

En este sentido, podría resultar útil que el análisis judicial se estructure alrededor de algunos interrogantes fundamentales, que solemos usar en los procesos judiciales: ¿cuándo comenzó la relación de crianza?, ¿por qué circunstancias se produjo la incorporación del hijo al núcleo familiar?, ¿quién asumió materialmente su cuidado y protección?, ¿cómo se desarrolló la relación durante el período mínimo de cinco años?, ¿cómo era reconocido el vínculo por familiares, amigos, vecinos y otras personas del entorno?, ¿qué papel desempeñaba el presunto padre o madre en las decisiones relevantes de la vida del

hijo?, ¿existía dependencia económica total o parcial?, ¿qué relación mantenía el hijo con sus progenitores biológicos?, y ¿qué elementos objetivos permiten corroborar el relato de las partes? Las respuestas a estas preguntas permiten transformar una alegación abstracta de afecto en una verdadera reconstrucción probatoria de la relación familiar.

Debe diferenciarse la prueba dirigida a establecer **la existencia del vínculo de crianza de aquella necesaria para acreditar los efectos jurídicos específicos que se pretendan derivar de su reconocimiento**. La declaración judicial constituye el presupuesto general, pero cada consecuencia jurídica puede incorporar requisitos adicionales. Así ocurre, por ejemplo, en determinadas materias de seguridad social, sucesiones o alimentos, en las que la legislación puede exigir circunstancias particulares relacionadas con la dependencia económica, la permanencia de los lazos familiares o el reconocimiento del vínculo. Por ello, la sentencia que declare la existencia de una familia de crianza no debe entenderse como una equiparación automática e indiscriminada con todas las formas de filiación, sino como el reconocimiento jurídico de una relación familiar que produce los efectos que la Constitución, la ley y la jurisprudencia le atribuyen en cada ámbito.

La prueba, en definitiva, cumple una doble función: permite demostrar que detrás de la pretensión existe una verdadera relación familiar y, al mismo tiempo, impide que la categoría de hijo de crianza sea utilizada para reconocer jurídicamente relaciones meramente circunstanciales o afectivas que no reúnen los presupuestos establecidos por la ley. El desafío del juez consiste, entonces, en encontrar un **equilibrio** entre la protección efectiva de las familias construidas en la realidad y la necesidad de que toda declaración judicial se encuentre respaldada por hechos suficientemente acreditados. La familia de crianza **no se presume** por la simple afirmación de sus integrantes, ni por la simple acreditación de cinco años de convivencia; pero tampoco puede exigirse una prueba imposible o una formalidad que desconozca la naturaleza esencialmente fáctica y afectiva de la relación que se pretende reconocer.

La declaración judicial del hijo de crianza constituye el punto de llegada de un proceso en el que una realidad familiar construida a partir de la convivencia, el afecto, la solidaridad y el ejercicio efectivo de funciones parentales adquiere reconocimiento jurídico. Sus efectos, sin embargo, **no pueden comprenderse bajo la lógica de la sustitución de una familia por otra**. La Ley 2388 de 2024 optó por reconocer y proteger una relación familiar de hecho sin eliminar, por ese solo hecho, los vínculos jurídicos previamente existentes, punto de trascendental importancia. En consecuencia, la declaración de hijo de crianza no produce, por sí misma, la desaparición de la filiación biológica o adoptiva, ni modifica automáticamente el parentesco de la persona reconocida.

La familia de crianza y la filiación son instituciones jurídicas distintas. Mientras la filiación determina el vínculo legal con los progenitores y hace parte del estado civil, la relación de crianza surge de una convivencia basada en el cuidado, la protección, la formación y la solidaridad. Por ello, el reconocimiento de un hijo de crianza no equivale a una adopción ni modifica la filiación de origen. Según la Sentencia C-411 de 2025, **la crianza amplía la protección jurídica de la persona sin eliminar los derechos y obligaciones derivados de la filiación biológica o adoptiva, permitiendo la coexistencia de ambos vínculos familiares.**

La Ley 2388 de 2024 adoptó un modelo acumulativo y protector que reconoce jurídicamente las familias de crianza sin desplazar a la familia de origen. En consecuencia, el reconocimiento de la relación de crianza no implica la atribución automática de la patria potestad a los padres de crianza ni la pérdida de esta por parte de los progenitores biológicos o adoptivos. Las funciones de cuidado y acompañamiento que ejerzan los padres de crianza deben diferenciarse de instituciones como **la representación legal**³ o la custodia, las cuales solo pueden modificarse mediante los procedimientos previstos en la ley.

El reconocimiento como hijo de crianza tiene importantes efectos jurídicos y patrimoniales, especialmente en materia de alimentos, sucesiones, visitas, beneficios laborales, tributarios y de seguridad social. La Ley 2388 de 2024 incorporó a padres e hijos de crianza dentro de los sujetos de la obligación alimentaria, generando deberes recíprocos que pueden coexistir con los derivados de la filiación biológica o adoptiva. Sin embargo, la declaración de crianza no convierte al hijo de crianza en hijo biológico o adoptivo para todos los efectos ni modifica por sí misma las reglas sucesorales aplicables.

La declaración judicial de la relación de crianza también puede servir para acreditar la existencia de vínculos familiares ante autoridades y terceros, por ejemplo en asuntos relacionados con niños, niñas y adolescentes. No obstante, esta declaración no sustituye los requisitos legales sobre representación, patria potestad o autorizaciones para actuaciones como la salida del país de menores. Aunque la ley reconoce efectos concretos a la familia de crianza, aún existen aspectos que requieren mayor desarrollo jurisprudencial y legislativo, especialmente en materia de representación y toma de decisiones. Además, la normativa no prevé que el vínculo reconocido se extinga automáticamente por la posterior ruptura de la convivencia o el distanciamiento entre sus integrantes.

Por el contrario, la estructura de la Ley 2388 de 2024 y la interpretación desarrollada por la jurisprudencia permiten sostener que la declaración judicial tiene **vocación de permanencia**. Una vez acreditada la existencia de la relación

³ Importante, sobre todo en caso de salida del país de los menores.

de crianza y ejecutoriada la decisión que la reconoce, esta no parece quedar sometida a una condición de continuidad indefinida de la convivencia. Es que, debido a los efectos civiles que produce el reconocimiento, en principio no se trata de una situación susceptible de ser simplemente modificada por una decisión posterior, pues la finalidad de la ley es otorgar protección jurídica estable a una realidad familiar previamente consolidada.

Esto permite responder una pregunta que resulta inevitable: ¿la relación de crianza es de por vida? En principio, debe distinguirse entre la permanencia del vínculo jurídicamente reconocido y la permanencia de determinadas manifestaciones materiales de la relación. El reconocimiento no exige que el hijo y los padres de crianza permanezcan juntos durante toda su vida, ni que mantengan permanentemente el mismo grado de convivencia, dependencia económica o contacto afectivo. De lo contrario, se estaría convirtiendo una relación familiar en una situación permanentemente condicionada a la convivencia, pese a que precisamente la ley busca reconocer una realidad familiar que ya se consolidó.

Así, una separación posterior no debería entenderse, por sí sola, como una “*revocatoria*” de la declaración judicial. La persona que fue reconocida como hijo de crianza no pierde automáticamente esa condición por trasladarse a otro domicilio, alcanzar la mayoría de edad, independizarse económicamente o atravesar un período de distanciamiento con sus padres de crianza. Ello no significa, sin embargo, que todos los efectos jurídicos operen de manera automática y perpetua con independencia de las circunstancias. Cada caso, y cada derecho deberá ejercerse conforme a sus propios presupuestos legales. Por ejemplo, la exigibilidad concreta de alimentos continuará sometida a las reglas de necesidad, capacidad y proporcionalidad, mientras que otros beneficios dependerán de los requisitos particulares establecidos por la legislación que los regula.

La distinción anterior resulta fundamental para evitar dos interpretaciones extremas, y peligrosas. La primera consistiría en considerar que la relación de crianza desaparece jurídicamente cada vez que se rompe la convivencia, interpretación que vaciaría de contenido el reconocimiento judicial y desconocería la naturaleza histórica y afectiva del vínculo familiar. La segunda supondría que la declaración genera automáticamente una equiparación absoluta con la filiación biológica o adoptiva y que todos sus efectos deben permanecer incólumes cualquiera que sea la situación posterior. Ninguna de estas posiciones parece compatible con el modelo establecido por la Ley 2388 de 2024.

La declaración judicial debe entenderse, entonces, como el reconocimiento jurídico de una relación familiar que se consolidó en el tiempo y que, una vez acreditada y declarada, adquiere estabilidad jurídica. La posterior evolución de la relación puede incidir en el ejercicio de determinados derechos y obligaciones, pero no significa, por sí sola, que desaparezca el vínculo reconocido. En otras

palabras, **la convivencia puede terminar; la crianza que existió y fue jurídicamente reconocida no se borra por el solo hecho de que posteriormente exista una separación.**

El panorama actual se completa con la Sentencia C-029 de 2026, mediante la cual la Corte Constitucional precisó que el acceso al proceso de jurisdicción voluntaria no puede quedar reservado exclusivamente a los padres de crianza. También el hijo de crianza debe estar habilitado para promover el trámite de reconocimiento, garantizando así su acceso a la administración de justicia y evitando que la declaración de una relación que también lo afecta dependa exclusivamente de la voluntad de quienes pretenden ser reconocidos como sus padres.

En definitiva, la Ley 2388 de 2024 y la jurisprudencia posterior permiten afirmar que la declaración judicial del hijo de crianza produce un efecto esencial: **incorpora al ámbito jurídico una relación familiar que hasta entonces podía permanecer únicamente en el plano de los hechos, sin destruir los vínculos filiales previamente existentes.** La filiación biológica o adoptiva permanece; la patria potestad no se transfiere automáticamente; los derechos derivados de la filiación no desaparecen y, paralelamente, surgen los derechos y obligaciones que la legislación reconoce a los integrantes de la familia de crianza. Se trata, por tanto, de un modelo de coexistencia y ampliación de la protección familiar.

La principal dificultad hacia el futuro estará en determinar hasta dónde pueden proyectarse esos efectos cuando las relaciones familiares cambian, cuando desaparece la convivencia, cuando existe conflicto entre los distintos referentes familiares o cuando alguno de los integrantes pretende desconocer posteriormente el vínculo reconocido. En estos escenarios, **el desafío no consiste en regresar a la oposición entre familia biológica y familia de crianza, sino en interpretar la institución de manera sistemática, atendiendo a su naturaleza, a los efectos expresamente reconocidos por la ley, a los derechos de quienes integran cada núcleo familiar y, especialmente cuando se trate de niños, niñas y adolescentes, a su interés superior.**

La familia de crianza representa, en consecuencia, una de las expresiones más claras de la transformación contemporánea del derecho de familia: el ordenamiento ya no protege exclusivamente vínculos determinados por el origen biológico o por la formalidad jurídica, sino también relaciones familiares construidas materialmente a través del tiempo. Pero precisamente porque esa realidad ha adquirido consecuencias jurídicas, su reconocimiento exige rigor. **El juez está llamado a proteger la familia que verdaderamente existe, no a crearla; a reconocer los vínculos que la prueba demuestra, no a presumirlos; y a garantizar que la protección de una forma de familia no implique la negación injustificada de las demás.**

BIBLIOGRAFÍA

1. Fuentes normativas

Constitución Política de 1991.

Código Civil.

Código General del Proceso.

Ley 1098 de 2006. Código de la Infancia y la Adolescencia.

Ley 2388 de 2024. Por medio de la cual se dictan disposiciones sobre la familia de crianza, se modifica la Ley 75 de 1968 y se dictan otras disposiciones.

2. Doctrina

JIMÉNEZ MORALES, Caridad Rosa. *La familia: redimensionamiento del contenido esencial de su concepto*. Bogotá: Editorial Temis, 2018.

LUNA, Fernando. “Hechos, verdad y prueba”. En: LUNA, Fernando y DE RÍO, E. (dirs.). *Compendio de Derecho Probatorio Contemporáneo*. Bogotá: Grupo Editorial Ibáñez, 2019, pp. 39-59.

MONROY CABRA, Marco Gerardo. *Derecho de Familia y de Menores*. Bogotá: Ediciones Librería del Profesional, 2001.

PARRA BENÍTEZ, Jorge. *Derecho de Familia. Tomo I. Parte Sustancial*. Bogotá: Editorial Temis, 2019.

QUIROZ MONSALVO, Aroldo. *Manual Civil. Tomo V*. 3.^a ed. Bogotá D.C.: Ediciones Doctrina y Ley Ltda., 2014.

SUÁREZ FRANCO, Roberto. *Derecho de Familia. Tomo II*. Bogotá: Editorial Temis, 2006.

VALENCIA ZEA, Arturo y ORTIZ MONSALVE, Álvaro. *Derecho Civil. Tomo I. Parte General y Personas*. 13.^a ed. Bogotá D.C.: Editorial Temis, 1994.

3. Fuentes institucionales

INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR – ICBF. Concepto 15 de 2017, 14 de febrero de 2017.

Jurisprudencia citada

Corte Constitucional

Corte Constitucional. Sentencias: T-278 de 1994, T-495 de 1997, T-592 de 1997, T-292 de 2004, T-497 de 2005, T-606 de 2013, T-836 de 2014, T-942 de

2014, T-070 de 2015, T-074 de 2016, T-292 de 2016, T-325 de 2016, C-107 de 2017, T-316 de 2017, C-134 de 2018, T-281 de 2018, C-411 de 2025, C-506 de 2025 y C-029 de 2026.

Corte Suprema de Justicia

Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil: Sentencias STC14680-2015, STC6009-2018 y STC238-2019. Sala de Casación Penal: Sentencia SP2299-2019.