
MANUAL DE PROCEDIMIENTOS DE FISCALÍA EN EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO COLOMBIANO

Fiscalía General de la Nación

“Esta guía es fuente de información interna que permitirá a los funcionarios de la Fiscalía General de la Nación y servidores de Policía Judicial realizar sus labores de la mejor forma posible. Por lo tanto, no debe ser considerado como fuente de derecho ni como limitante para aplicar el buen juicio y los conocimientos jurídicos. Igualmente, su circulación, aplicación y uso deberán restringirse únicamente para tal fin”.

Luis Camilo Osorio Isaza
Fiscal General de la Nación

Luis Alberto Santana Robayo
Vicefiscal General de la Nación

Judith Morante García
Secretaria General

Luis González León
Director Nacional de Fiscalías

General (R) Héctor Darío Castro Cabrera
Director Nacional del Cuerpo Técnico de Investigación

Claudia Isabel González Sánchez
Directora Nacional Administrativa y Financiera

Yolanda Sarmiento Amado
Directora Asuntos Internacionales

María Carolina Sánchez Blanco
Jefe oficina de Divulgación y Prensa

© Fiscalía General de la Nación, 2005

El presente material no podrá ser reproducido parcial o totalmente por medio alguno sin el permiso expreso de la Fiscalía General de la Nación.

ISBN 958-97542-5-2

BIENVENIDA AL SISTEMA PENAL ACUSATORIO

“Cuando se ha marcado la línea del deber hay que cumplirla a todo trance. El viandante que se detenga a escuchar los ladridos de los perros, difícilmente llegará al término de su jornada”.

Extracto de El alma de la toga

Al ingresar a la Fiscalía recibí un sistema judicial penal, que por decenios de ineficacia e impunidad, venía socavando su merecida tumba. De antaño, se habían levantado voces imprecatorias, que pugnaban por el cambio sustancial y por la adopción del sistema acusatorio. Hace casi ochenta años, en el prólogo a la primera edición de su “Nueva Criminología”, se quejaba amargamente Quintiliano Saldaña: “Más arriba, en el estrado augusto, silenciosos, hieráticos, como figuras de retablo, posan los jueces. He ahí a los hombres que van a decidir de la suerte del criminal. No en vano a la justicia se la representa con los ojos vendados (Sólo falta representar, de igual suerte, al criminal, con la boca vendada). El interrogatorio comienza; el culpable responde; la acusación y la defensa hablan a la vez; todo es mentira. Detrás de la barra, el público se agita, ansioso de descubrir la verdad angustiada; trabajo perdido. Durante ese tiempo, al pie del estrado, un hombre de uniforme con galones dorados sonríe... Es el único poseedor del secreto, el confidente del reo, el hujier –afortunado tramoyista de la escena judiciaria–. La justicia es un teatro donde cada día se representa el doloroso drama de un ciudadano que está en peligro inminente de ser víctima de un error judicial”.

Las disciplinas que explican el mejor modo de ejercer la justicia penal estaban reclamando una adecuación de nuestras vetustas instituciones procesales a la racionalidad de un sistema judicial, en el cual convergen el acatamiento a los derechos fundamentales, con soporte en métodos y técnicas que estimulan la confiabilidad en los actos eficaces de investigación y juzgamiento. El respeto por la dignidad humana logrará, en la nueva normatividad penal, su verdadero esplendor, con principios rectores acuñados en el propio Código Procesal, en los que tiene asiento la doctrina y la jurisprudencia, nacionales y extranjeras, y se expande realizando una efectiva y práctica vocación democrática.

Estamos de cara a una verdadera y revolucionaria modificación a la justicia penal, diferente por supuesto al desarrollo de la acción penal que en la actualidad ejerce el Estado a través de la Fiscalía General de la Nación para perseguir y sancionar los delitos. Se trata de un sistema oral, de audiencias, fundado en “*un proceso de partes*” y por ello adversarial, con verdaderas garantías para los imputados. Un proceso de partes frente a un juez neutral, con presencia del Ministerio Público como garante de los derechos fundamentales, con respeto al debido proceso y al derecho de defensa.

El sistema acusatorio se compromete a reemplazar la doble función de juez y parte que ejerce el fiscal, por otra donde este se dedique exclusivamente a recoger evidencias, con el concurso de la policía judicial, quien deberá tener un papel activo, convirtiéndose en perito, en testigo y en todo caso en activo presentador de las evidencias del Estado sobre los autores presuntos de una conducta punible.

Las técnicas de investigación de la conducta criminosa se traslucen en su más viva expresión, en el nuevo sistema que adoptamos, superando las regulaciones normativas de países hispanoamericanos que han escogido el sistema acusatorio. Ello tiene un significado de razón, puesto que el operador de justicia se sujetará a las prescripciones legales y las personas indiciadas no serán sorprendidas con métodos calculados, sofistas o falaces. En todo caso, esas técnicas integran la teoría criminalística y



se fundan en los desarrollos científicos. La Fiscalía declina la actuación judicial, pero conserva, no obstante, la fortaleza de capturar, de disponer registros y allanamientos, de incautar y ordenar interceptaciones, todo ello sujeto a control por parte del juez de garantías, pero sin obligación de acudir previamente para su ejecución.

La prueba en el juicio, y el sistema de valoración probatoria, se constituyen en verdadero avance, que trunca el camino a la arbitrariedad. Como la actividad valorativa de la prueba queda fundada en los principios de la ciencia, no habrá lugar a estimaciones ambivalentes y a consideraciones suspicaces. El testimonio, la peritación, los documentos, la inspección serán analizados y apreciados a la luz de las respectivas ciencias y con ello se evitará el error judicial.

Tanto los métodos de investigación como el propio sistema probatorio, que se incorporan en el nuevo Código, cimientan la confianza en la administración de justicia penal, porque el individuo podrá tener la seguridad de que el peso de la ley recaerá solamente sobre quien resulte ser el verdadero responsable de la conducta criminal.

La oralidad y el juicio público son los instrumentos más eficaces de la democracia porque, además, propician el control social de las sentencias penales. Así, cuando el juez, en forma espontánea, siguiendo los derroteros de la ciencia y de su equidad, advierte el sentido de la sentencia cara al pueblo, realiza la más formidable y sublime forma de impartir justicia. El público asistente lo estará observando en su complejo actuar, sopesando la calidad de su justicia, lo que indica que a la vez la comunidad estará ejerciendo acto de juzgamiento sobre su conducta de juez.

De manera análoga ocurrirá con las actuaciones de fiscal y defensor, en esa actuación severa, en la que se define sobre la culpabilidad o inocencia de un ser humano, cuando actúen en igualdad de condiciones, cada quien con sus propias fortalezas: las del Estado ejerciendo la acción pública penal, y las de la defensa rebatiendo las inculpaciones que pretenden vulnerar su presunción de inocencia, entonces la fundación técnica y científica de las evidencias, el contradictorio, la fuerza del interrogatorio cruzado, la capacidad de convicción que impacte al juez, medirán las de las partes enfrentadas.

No habrá indagatoria, tampoco parte civil, la que tendrá lugar después del ejercicio de la acción pública penal y una vez resulte responsable quien debe reparar a la víctima.

No habrá tampoco posibilidad de repetir el escenario actual, según el cual, casi la mitad de las personas privadas de la libertad lo están por causa distinta a una providencia de juez competente.

El juez estará atento a proveer las garantías de los indiciados, decidirá la suerte de su libertad, ordenando a petición de la Fiscalía la medida de aseguramiento o no; es, pues, un sistema garantista, con una policía judicial fortalecida en los aspectos técnicos y científicos, con observancia estricta de la cadena de custodia; solo evidencias y elementos materiales probatorios serán constituidos en pruebas practicadas en sala de audiencia, frente al juez, cara al pueblo.

Y quizá lo más importante: la protección a las víctimas, la reparación integral, la verdad y la justicia para ellas.

La función que ahora corresponde a fiscales, investigadores, defensores, jueces y procuradores, en el manejo y aplicación del sistema acusatorio, definitivamente debe estar influida por el sentimiento ético de la vida. Me refiero a la ética como un sentido de auténtico compromiso.

Es notoriamente significativo que la corrupción sea el encadenamiento de actitudes sin moral, las cuales tienen asiento en quienes desconocen el valor de su dignidad personal, de su esencia trascendente, en aquellos que alguna vez escucharon los enunciados éticos, pero no los vincularon con la substancialidad de su esencia personal.

Si los funcionarios judiciales entendemos y sentimos el valor de la propia dignidad personal, y actuamos conforme con dicha vivencia, podremos decir que estamos en el camino verdadero, en el que propicia el cumplimiento ético de nuestra función, que será función noble y eficiente.

Concluyo diciendo que la ley procesal debe servir al imperio del orden en defensa de la sociedad y de las víctimas, para prohibir y sancionar eficazmente a quienes la infrinjan, con garantías, en democracia, frente al pueblo. Hemos sembrado una semilla de esperanza en la convivencia pacífica que todos añoramos, en la confianza de un futuro mejor para que este país, que tanto ha padecido la violencia y la criminalidad, merezca ya una paz duradera con calidad de vida como patrimonio común.

A los colaboradores de esta noble causa, aquellos que participaron en la elaboración de los anteproyectos de ley, en la actividad legislativa y en la preparación de esta Guía de Introducción al Sistema Penal Acusatorio Colombiano, sincero reconocimiento y gratitud por su meritorio aporte en esta obra humana que comienza a fecundar el milagro de la justicia para Colombia.

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Luis Osorio', with a large, sweeping flourish extending to the right.

Luis Camilo Osorio Isaza
Fiscal General de la Nación

MANUAL DE PROCEDIMIENTOS DE FISCALÍA EN EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO COLOMBIANO

OBSERVACIÓN PREVIA

La Fiscalía General de la Nación, después de prever posibles inquietudes y dificultades que surgirán con motivo del cambio radical del sistema de investigación y juzgamiento, ha decidido entregar una guía introductoria al nuevo proceso penal, dirigida básicamente a fiscales y servidores de policía judicial, así algunos de ellos pertenezcan a otras instituciones del Estado.

Desde luego, sería imposible recomendar pautas de conducta funcional a los fiscales, investigadores y peritos sin prever racionalmente la actuación, respuesta o decisión correlativa de los demás actores, pues, al fin y al cabo, se trata de un sistema y todos sus componentes estarán conectados en la práctica, sin perjuicio de la independencia de los roles que deben quedar bien diseñados. Así, entonces, en relación con los jueces -de función de control de garantías y de conocimiento- y el Ministerio Público, lo escrito simplemente corresponde a respetuosas sugerencias o predicciones racionales de actuación.

Ahora bien, como se trata de una herramienta de trabajo, surgida y anticipada por la fuerza de la novedad del sistema y la inminencia de su entrada en vigor, ha de entenderse que sus contenidos deben conciliarse —como siempre trató de hacerse en su redacción— con la Constitución Política, los tratados internacionales que establecen derechos humanos, el Código Penal (especialmente la modificación introducida por la ley 890 de 2004) y el Código de Procedimiento Penal (ley 906 de 2004). En todo caso, como se actúa dentro de un Estado de Derecho, obviamente prevalecen las normas o interpretaciones de origen antes indicado, sobre las pautas del manual.

Finalmente, aunque el texto acoge jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia y de la Corte Constitucional compatible con el nuevo sistema de investigación y juzgamiento¹, serán estas altas corporaciones las que con sus pronunciamientos futuros definan interpretaciones sobre temas polémicos y, obviamente, a ellos se acomodarán las guías, directrices y reglamentos de la Fiscalía General de la Nación.

¹SU-159 de 2002 y C-1092 de 2003, por ejemplo.

TABLA DE CONTENIDO

NOCIONES BÁSICAS	13
SECCIÓN 1	
NOTICIA CRIMINAL	17
SECCIÓN 2	
INDAGACIÓN	23
SECCIÓN 3	
ACTOS DE INDAGACIÓN E INVESTIGACION	31
SECCIÓN 4	
INVESTIGACIÓN	51
SECCIÓN 5	
AUDIENCIAS PRELIMINARES	61
SECCIÓN 6	
PRECLUSIÓN	85
SECCIÓN 7	
EL JUICIO	89
SECCIÓN 8	
JUICIO ORAL Y PÚBLICO	113
SECCIÓN 9	
AUDIENCIA DE JUICIO ORAL	129
SECCIÓN 10	
AUDIENCIA DE INDIVIDUALIZACIÓN DE PENA Y SENTENCIA	145
SECCIÓN 11	
INCIDENTE DE REPARACIÓN INTEGRAL	147
SECCIÓN 12	
JUSTICIA RESTAURATIVA	149
SECCIÓN 13	
PRINCIPIO DE OPORTUNIDAD	167
SECCIÓN 14	
ATENCIÓN, PROTECCIÓN Y ASISTENCIA A LAS VÍCTIMAS	189
ANEXO 1	
GUÍA INTRODUCTORIA A LA INFORMÁTICA	191
ANEXO 2	
GUÍA INTRODUCTORIA A LA CRIMINALÍSTICA	197
ANEXO 3	
FUNDAMENTO NORMATIVO POR TEMA	207

NOCIONES BÁSICAS

Audiencias preliminares

Son aquellas que se realizan ante el juez de control de garantías para resolver sobre actuaciones o peticiones, o tomar decisiones en asuntos ajenos a los de competencia del juez de conocimiento.

Cadena de custodia

Es un sistema de seguridad que garantiza que el elemento material probatorio o evidencia física identificado, fijado, recolectado, embalado y rotulado, es el mismo que estaba en el lugar explorado y que se encuentra en igualdad de condiciones fenomenológicas a las que allí tenía. Esa la razón por la que debe aplicarse la técnica adecuada desde el momento en que la policía judicial, o en su defecto un miembro de la Policía Nacional, entra en contacto con el hallazgo del que pueda inferirse la existencia de una conducta punible, sus autores o partícipes, para preservar su autenticidad durante todo el proceso.

De manera que la policía judicial, o en su ausencia la Policía Nacional², deberá identificar, fijar, recolectar, embalar técnicamente y rotular los elementos materiales probatorios o evidencia física, conforme con lo establecido en el manual de cadena de custodia, los enviará al almacén o bodega de evidencias o al laboratorio respectivo cuando se requieran exámenes técnico científicos sobre ellos, de donde se remitirán al lugar dispuesto para su custodia, preservación y conservación.

Posteriormente, si el fiscal requiere la evidencia para alguna diligencia³, sólo podrá observarla en presencia del investigador y del responsable de la bodega de almacenamiento.

Llegado el momento de presentarlos en la audiencia ante el juez, el fiscal delegado lo hará por conducto de la policía judicial, y el informe de laboratorio por medio del respectivo perito, para que se sometan a la controversia probatoria.

Para una mejor comprensión de la incidencia de la cadena de custodia en el nuevo sistema, y la significativa responsabilidad del operador judicial frente a la misma, consúltese cada vez que se considere necesario el “Manual de Cadena de Custodia”.

Definición de competencia

Es la función atribuida a la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, a las salas penales de los tribunales superiores de distrito judicial y a los jueces penales de circuito para determinar el despacho que debe conocer un asunto judicial.

Descubrimiento de elementos materiales probatorios o evidencia física

Es el acto mediante el cual las partes revelan o dan a conocer los elementos materiales probatorios o evidencia física que serán aducidos en el juicio oral. Excepcionalmente, se hará el descubrimiento necesario en la audiencia preliminar en la que se solicite medida de aseguramiento.

Elemento material probatorio o evidencia física

Es cualquier objeto relacionado con una conducta punible que puede servir para determinar las circunstancias reales de tiempo, modo y lugar en las que el hecho se realizó, y que deberá someterse

²Artículo 208 CPP.

³Por ejemplo para prepararse para una audiencia preliminar o para relacionarla en el escrito de acusación



al régimen de cadena de custodia⁴ que controlará la policía judicial para garantizar su preservación desde la indagación, inclusive hasta que culmine la acción de revisión.

El código señala como elementos materiales probatorios o evidencia física los siguientes:

- Huellas, rastros, manchas, residuos, vestigios y similares, dejados por la ejecución de la actividad delictiva;
- Armas, instrumentos, objetos y cualquier otro medio utilizado para la ejecución de la actividad delictiva;
- Dinero, bienes u otros efectos provenientes de la actividad delictiva;
- Elementos materiales descubiertos, recogidos y asegurados en desarrollo de diligencia de registro y allanamiento, inspección corporal y registro personal;
- Documentos de cualquier índole hallados en diligencia investigativa de inspección, o que hayan sido entregados voluntariamente por quien los tenía en su poder, o abandonados allí;
- Elementos materiales obtenidos mediante grabación, filmación, fotografía, video o cualquier otro medio técnico, utilizados como cámaras de vigilancia, en recinto cerrado o en espacio público;
- Mensaje de datos, intercambio electrónico de datos, internet, correo electrónico, telegrama, telex, telefax o similar, regulados por la ley 527 de 1999 o normas que la sustituyan, adicionen o reformen;
- Los demás elementos materiales similares a los anteriores y que sean descubiertos, recogidos y custodiados por el fiscal o por conducto de servidores de policía judicial o peritos del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, o de laboratorios aceptados oficialmente.

Si el elemento material probatorio o evidencia física proviene del exterior, el fiscal y la policía judicial están obligados a observar los tratados, acuerdos y protocolos convenidos para la cooperación judicial internacional.

El fiscal delegado, como director de la investigación, debe verificar si el hallazgo realmente tiene la condición de elemento material probatorio o evidencia física relacionada con la averiguación, y si su recolección y embalaje responden al procedimiento técnico establecido en el manual de cadena de custodia para que pueda certificarse su autenticidad⁵. De ser así, tomará las notas necesarias para tenerlo presente en las etapas o fases subsiguientes, conforme se indicará en el desarrollo de esta guía.

Entrevistas

Es el mecanismo utilizado por la policía judicial, en cualquier momento de la investigación, aún hasta la audiencia preparatoria cuando se agota el descubrimiento de elementos materiales probatorios, para obtener información inmediata y urgente sobre la ocurrencia de un hecho delictivo, a través de una serie de preguntas técnicamente formuladas a la víctima o a un testigo presencial, teniendo en cuenta la estrategia investigativa y las condiciones del potencial entrevistado. El investigador debe analizar la

⁴Para estos efectos, consúltese el Manual de Cadena de Custodia.

⁵Son sistemas de autenticidad: la cadena de custodia o cualquier otro que permita acreditar la mismidad del elemento material probatorio tales como el testimonio de quien lo presentó y la marcación correspondiente.

El principio de mismidad permite establecer que determinado elemento material probatorio que se presenta en el juicio, es el mismo que se recolectó en la escena y que se encuentra en iguales condiciones a las de aquel momento.

conveniencia de registrar la entrevista en un medio idóneo, independientemente de las anotaciones que hará al respecto en su cuaderno de notas.

La entrevista podrá realizarla como acto de investigación urgente o en desarrollo del programa metodológico, incluso hasta la audiencia preparatoria cuando se agota el descubrimiento de elementos materiales probatorios. Esta diligencia debe ser objeto de cuidadosa planeación, como estrategia investigativa. Además del registro en los medios idóneos, el investigador tendrá especial cuidado en hacer las observaciones que estime necesarias, en su cuaderno de notas. De inmediato avisará al fiscal delegado sobre los resultados de esta actuación, quien la evaluará y determinará si el entrevistado servirá como testigo en la audiencia de juicio oral.

El fiscal, a su turno, evaluará el contenido de la entrevista para determinar, entre otros factores, la necesidad de solicitar en el escrito de acusación la recepción el testimonio del otrora entrevistado, para demostrar la existencia del hecho punible o la probable responsabilidad del autor o partícipe, según el caso. Si esa es su decisión, deberá “prepararlo” para que exponga adecuadamente su conocimiento ante el juez. En ese evento, el registro de la entrevista le servirá para “refrescar” la memoria del testigo pues, recuérdese, no constituye elemento material probatorio.

Estipulaciones probatorias

Son acuerdos que celebran el fiscal y la defensa para dar como probados algunos hechos o circunstancias, con el fin de concentrar la atención del juicio oral en los aspectos relevantes del caso y que requieren demostración y contradicción.

Hechos jurídicamente relevantes

Son aquellos que por afectar un bien jurídico, tienen trascendencia para la investigación y el juzgamiento penales.

Imputación fáctica

Es la atribución de hechos constitutivos de un delito a una persona determinada.

Información legalmente obtenida y pertinente

Datos obtenidos por la policía judicial, sin violación de derechos o garantías fundamentales, útiles para la investigación y que puede constituirse en prueba si quien la suministra rinde testimonio en el juicio.

Motivos fundados

Apoyos empíricos o racionales que suministra la investigación para solicitar y obtener decisiones judiciales.

Programa metodológico

El programa metodológico constituye una herramienta de planeación y dirección de la investigación, elaborado conjuntamente por el fiscal delegado y su equipo de policía judicial, con unos objetivos claros, concretos, medibles, verificables y posibles de lograr por el equipo investigativo y conforme con los recursos técnicos y tecnológicos disponibles, en relación con la conducta punible objeto de investigación.



El plan de trabajo debe contener lo siguiente: (i) componente fáctico relativo a las circunstancias de tiempo, modo y lugar de comisión de la conducta; (ii) componente jurídico que involucra la(s) hipótesis delictiva (s) sobre las cuales se va a averiguar; y (iii) componente probatorio relacionado con los elementos materiales probatorios o evidencia física o información que sustentan los dos ingredientes anteriores. Incluirá, además, las tareas encaminadas a obtener elementos materiales probatorios o evidencia física o información legalmente obtenida que permitan al fiscal sustentar ante el juez de control de garantías los requisitos legales de una medida de aseguramiento, así como la necesidad y los fines de la misma; determinar la existencia, procedencia y titularidad de bienes del indiciado, en orden a tener elementos de convicción para solicitar ante el juez de garantías, en fase de investigación, la adopción de medidas cautelares con fines de comiso, incautación u ocupación, según el caso. Asimismo debe ocuparse, de ser procedente, del fenómeno de la conexidad, conforme con lo dispuesto en los artículos 50, 51 y 53 del CPP.

Los objetivos del *programa metodológico* deben ser claros, concretos, medibles y verificables en el tiempo y posibles de lograr. Para el efecto el fiscal deberá tener en cuenta las habilidades, destrezas e idoneidad de cada uno de los miembros del grupo de investigadores, así como los recursos técnicos y tecnológicos disponibles.

El fiscal fijará fechas de control con el fin de revisar el avance de la investigación, generar mecanismos alternativos para cumplir los objetivos trazados y, finalmente, hará una evaluación de los resultados de las actividades realizadas por el equipo de trabajo determinando la utilidad en la resolución del caso.

Para los actos de indagación e investigación que requieran empleo de recursos técnicos como filmaciones, grabaciones, fotografías, a manera de ejemplo, el fiscal estará atento a que queden editados en condiciones aptas, confiables y ordenadas para una adecuada presentación ante el juez.

De la actividad relacionada con el *programa metodológico*, como herramienta de planeación y direccionamiento de la investigación, el fiscal hará un registro de la existencia del mismo que le permita ejercer el debido control de las actuaciones.

SECCIÓN 1

NOTICIA CRIMINAL

1.1 Noción

La noticia criminal es el conocimiento o la información obtenidos por la policía judicial⁶ o la Fiscalía, en relación con la comisión de una o varias conductas que revisten las características de un delito, exteriorizados por distintas formas o fuentes. Puede ser verbal, escrita o formulada por cualquier medio técnico que permita la identificación del autor de la misma.

1.2 Fuentes

1.2.1 Formales

- Denuncia. La presenta cualquier persona natural o el representante legal de una persona jurídica afectada.
- Petición especial del Procurador General de la Nación.
- Querrela de la víctima o directamente perjudicado, su representante legal o herederos; del defensor de familia o del agente del Ministerio Público, según el caso.

También son fuentes formales las siguientes

- El *reporte de iniciación* de la actividad emprendida por la policía judicial para que el fiscal asuma la dirección, coordinación y control de la indagación o investigación (Art. 205) y,
- El *informe ejecutivo* de la policía judicial acerca de los actos urgentes⁷ que haya realizado y sus resultados, presentado dentro de las treinta y seis (36) horas siguientes.⁸
- Cualquier otro medio de origen oficial como informes de policía o de otra autoridad que haya tenido conocimiento de la ocurrencia de un hecho de probable connotación delictiva.

1.2.2. No formales:

Información obtenida por llamadas telefónicas, noticias difundidas por medios de comunicación, anónimos, informantes, correo electrónico, a manera de ejemplo.

⁶Debe tenerse en cuenta que la policía judicial, cualquiera sea la entidad a la que esté adscrita administrativamente, depende funcionalmente de la Fiscalía General de la Nación (art. 202 CPP.)

⁷Se entiende por actos urgentes las actividades que desarrolla la policía judicial en circunstancias que requieren de su intervención inmediata, por ejemplo, la inspección al lugar de los hechos para recolectar información y evidencias.

⁸Observación: El fiscal, en virtud de su condición de titular de la acción penal y de director de la investigación, podrá requerir a la policía judicial para que rinda el informe de inicio de labores o reporte de iniciación, cuando no se presente oportunamente. Adicionalmente, conforme lo faculta el inciso final del artículo 212 del código de procedimiento penal, el fiscal puede acceder a la base de datos de la policía judicial, a efectos del control de su labor en el caso particular que se investigue. Sin embargo, es recomendable obtener autorización del superior inmediato.



1.3 Oportunidad

La noticia criminal puede presentarse en cualquier momento, excepto la querrela que debe formularse dentro de los seis (6) meses siguientes a la comisión del delito, contados también desde el momento en que desaparezcan las circunstancias de fuerza mayor o caso fortuito acreditados que hubiesen impedido al querellante legítimo tener conocimiento oportuno de su ocurrencia.

Podrá presentarse ante los organismos con funciones de policía judicial y se canalizará a través de las estructuras organizacionales que para el efecto disponga la Fiscalía General de la Nación en dependencias tales como Salas de Atención al Usuario (SAU), Unidades de Reacción Inmediata (URI), Casas de Justicia, estructuras de apoyo en investigación de responsables y oficinas de asignaciones donde se realizará el reparto correspondiente a efectos de que un fiscal asuma la dirección, coordinación y control de la indagación.⁹

Quien reciba la noticia criminal deberá:

- Advertir al denunciante o querellante sobre las consecuencias de faltar a la verdad en su manifestación.
- Obtener del denunciante o querellante la mayor información posible que permita orientar eficazmente la indagación. Debe tener en cuenta que la denuncia sólo podrá ampliarse por una sola vez a instancia del denunciante, o del funcionario competente, sobre aspectos de importancia para la investigación.
- Diligenciar el formato único de noticia criminal que deberá contener la siguiente información: número de radicación; lugar, fecha e identificación de la fuente de la noticia; identificación o individualización, dirección, teléfono, documento de identidad (si se conoce) del indiciado; lugar de los hechos; breve relato de los mismos; identidad de la(s) víctima(s); descripción de los elementos materiales probatorios, evidencia física o información suministrada; adecuación típica provisional de la conducta denunciada; trámite y solicitudes que deban adelantarse.

La policía judicial deberá:

- Iniciar el procedimiento de cadena de custodia respecto de los elementos materiales probatorios o evidencia física allegados en ese momento o en las actuaciones inmediatas.
- Analizar la necesidad de realizar actos urgentes de investigación¹⁰ y, si quien recibe la noticia criminal cumple funciones de policía judicial, actuar de inmediato para evitar la pérdida o alteración de elementos materiales probatorios o evidencia física, tales como inspección en el lugar del hecho, inspección de cadáver y entrevistas. El informe ejecutivo que sobre ellos presentará al fiscal delegado, deberá reunir los requisitos establecidos en el Manual de policía judicial.¹¹

⁹En los municipios con fiscal único, será éste quien reciba la noticia criminal y asuma directamente el conocimiento de la averiguación. Si en este caso, o en cualquier otro, el fiscal que recibe la noticia criminal no es competente para adelantar la indagación y existe la necesidad de realizar algunas diligencias, asumirá la dirección, coordinación y control jurídico de la actividad de policía judicial y oportunamente remitirá lo actuado al fiscal que corresponda. El inciso segundo del artículo 67 establece “El servidor público que conozca de la comisión de un delito que deba investigarse de oficio, iniciará sin tardanza la investigación si tuviere competencia para ello; en caso contrario, pondrá inmediatamente el hecho en conocimiento de la autoridad competente”.

¹⁰Consúltese sección 3.

¹¹Caso: El 29 de febrero de 2005, a las ocho de la noche, la Policía Nacional recibió una llamada anónima mediante la cual se informó la presencia de un cuerpo, al parecer sin vida, ubicado en la carrera 102 número 18-35 de Bogotá. La Policía Nacional verificó la información y dio aviso a la Policía Judicial que en forma inmediata y verbal comunicó a la URI más próxima e inició sus actividades investigativas: inspeccionó el lugar del hecho y el cadáver; fijó, descubrió, identificó, recolectó y embolsó técnicamente los elementos materiales probatorios o evidencia física que halló, y los remitió al

- Dar aviso inmediato a la Fiscalía General de la Nación, mediante el formato de reporte de iniciación correspondiente, para el reparto del asunto a un fiscal delegado que asuma inmediatamente la dirección, coordinación y control de la investigación.¹²

El fiscal delegado deberá:

- Verificar el cumplimiento de las condiciones de procedibilidad, es decir, los requisitos necesarios para dar curso a la acción penal.

Tratándose de un delito querellable se requiere que el querellante esté legitimado para presentar la querrela; que no haya operado el fenómeno de caducidad y que se haya proveído sin resultado positivo la conciliación preprocesal¹³, ante él, o en un centro de conciliación o un conciliador reconocido como tal. La ausencia de los dos primeros requisitos dará origen al archivo de las diligencias. Lo mismo aplica para los eventos de caducidad de la querrela.

Si se trata de escritos anónimos el fiscal dispondrá su archivo, cuando no suministren evidencias o datos concretos que permitan encauzar la investigación; en caso contrario, será procedente la acción penal.¹⁴

- Asumir la dirección, coordinación y control jurídico de la actuación y la verificación técnico científica de las actividades desarrolladas por la policía judicial, sin que sea preciso esperar el informe ejecutivo sobre los actos urgentes de investigación que ésta haya realizado. De no ser competente para adelantarla, sin dilación enviará las diligencias al fiscal delegado competente e informará a la policía judicial sobre esta novedad.
- Examinar el informe de inicio de labores presentado por la policía judicial y analizar los primeros hallazgos para determinar su ajuste a los principios rectores y garantías procesales. En caso contrario, dispondrá su rechazo e informará de las irregularidades a las autoridades disciplinarias y penales competentes y tomará las decisiones necesarias para que la investigación continúe.¹⁵

almacén de evidencias y a los laboratorios correspondientes; realizó entrevistas a los vecinos del sector e interrogó al presunto responsable del delito de homicidio. Dentro de las treinta y seis (36) horas siguientes presentó un informe ejecutivo al fiscal delegado. ¿Qué debe hacer el fiscal delegado?

El fiscal verificará que el informe ejecutivo cumpla con los parámetros establecidos en el Manual de Policía Judicial y rechazará el interrogatorio al presunto autor del hecho porque se realizó sin presencia del defensor, y acudirá ante el juez de control de garantías para que expida la orden de captura respectiva.

¹² La policía judicial deberá reportar a la Fiscalía General de la Nación, en todos los casos, cualquier actividad investigativa en los formatos establecidos para las fuentes formales y no formales de la noticia criminal. En estas últimas, analizará la información y si encuentra evidencia y datos concretos que permitan inferir la posible comisión de un delito, reportará inmediatamente, o dentro de las treinta y seis (36) horas siguientes, verbalmente o por escrito, el caso a las siguientes dependencias de la Fiscalía: Oficina de reparto, cuando la noticia criminal no corresponda a actos urgentes y la actuación sea de competencia de los jueces penales de circuito especializado, de circuito o penales municipales; a la estructura de apoyo cuando la noticia criminal por delito contra el patrimonio económico esté en averiguación de responsables; y a las salas de conciliación cuando se trate de delitos querellables. De no existir en el lugar del hecho estas dependencias, enviará el reporte a la unidad de fiscalía correspondiente.

¹³ Consúltese la sección 12, “Justicia Restaurativa”, capítulo “Conciliación preprocesal”. En el evento de no hallarse fiscal diferente al delegado para el caso, citará de inmediato a audiencia de conciliación al querellante y querellado. Si culmina en acuerdo procederá a archivar las diligencias; en caso contrario, continuará con el caso.

¹⁴ Caso: El 25 de julio de 2005 la Policía Nacional recibe una llamada anónima mediante la cual se informa que en la bodega ubicada en la carrera 22Z número 32-124B de Manizales, fabrican clandestinamente medicamentos que después distribuyen en droguerías del sector. ¿Qué debe hacer el fiscal?

Cuando la Policía Nacional acuda al lugar indicado y corrobore que en la referida bodega se fabrican medicamentos sin autorización ni control del Ministerio de Salud, debe informar a la policía judicial para que informe a la Fiscalía sobre el hecho, se asigne un fiscal delegado que asuma la dirección, coordinación, control jurídico y verificación técnico científica y diseñe el programa metodológico con su investigador. Igualmente dará aviso al agente del ministerio público y ordenará el registro de la actividad en los sistemas de información.

¹⁵ Ejemplo: En un caso de trata de personas se realiza un allanamiento, sin orden del fiscal de conocimiento, y se halla un video con registros importantes para demostrar la conducta delictiva. El fiscal delegado debe rechazar el elemento (video), separar de la investigación a los investigadores de policía judicial que efectuaron aquella diligencia, y comunicar lo pertinente a las autoridades penales y disciplinarias competentes.



- Adoptar medidas para la atención de las víctimas, garantizar su seguridad personal y familiar, y protegerla frente a la publicidad que indebidamente afecte su vida privada o dignidad, medidas que en ningún caso pueden generar perjuicio a los derechos del imputado. Esas órdenes se impartirán por el medio más eficaz, verbalmente o por escrito, según el caso. Se dejará el registro correspondiente y se remitirán a la entidad competente; por ejemplo, solicitud de evaluación de la inclusión de la víctima en el programa de asistencia y protección a víctimas y testigos de la Fiscalía General de la Nación; o de protección dirigida a un organismo de Policía.
- Comunicar a la víctima los derechos que en su favor consagra el Código de Procedimiento Penal, tales como la protección de su intimidad; garantía de su seguridad, familiares y testigos a favor; a una pronta e integral reparación de los daños sufridos, a cargo del autor o partícipe del injusto o de los terceros llamados a responder; a ser oídas y a que se le facilite el aporte de pruebas; a recibir información pertinente para la protección de sus intereses y a conocer la verdad del hecho del cual ha sido víctima, entre otros.¹⁶ Esa comunicación podrá ser verbal y de ello se dejará constancia.
- Examinar la viabilidad de aplicar el principio de oportunidad en los términos y condiciones fijados por la Constitución y la ley¹⁷.

1.4 Fundamento normativo

Constitución Política:	artículos 2, 229 y 250.
Código penal:	artículos 435 y 436.
Código de procedimiento penal:	artículos 10, 11, 13, 27, 66, 67, 68, 69, 70, 71, 72, 73, 74, 75, 76, 205, 212, 522 y 523.

Ejemplos de noticia criminal

• Fuentes formales

A las ocho de la noche de 28 de febrero de 2005, la señora ROSA MARTÍNEZ se presentó en la Sala de Denuncias de la Policía Nacional para dar cuenta de la presencia de un cuerpo, al parecer sin vida, en el inmueble situado en la carrera 10Z número 18-35 de Bogotá, donde ella reside. Los policiales reportaron el caso de manera inmediata al sistema de información para la asignación de la policía judicial, la que a su vez hizo el reporte de iniciación de las actividades al fiscal competente; inspeccionó el lugar de los hechos y el cadáver; efectuó entrevistas a los vecinos del lugar quienes manifestaron que el presunto responsable del delito era PEDRO PÉREZ, a quien momentos después capturaron en posesión del arma homicida.

La policía judicial fijó, descubrió, identificó, recolectó y embolsó técnicamente los elementos materiales probatorios o evidencia física, y los remitió al almacén de evidencias y a los laboratorios respectivos. Realizados los actos urgentes, dentro de las treinta y seis (36) horas siguientes, envió el informe ejecutivo al fiscal correspondiente.¹⁸

¹⁶Arts. 11, 133 a 137

¹⁷Ver artículo 250 de la Constitución Política y 321 y siguientes del Código de Procedimiento Penal. Para efectos de aplicación del principio de oportunidad y de la audiencia de control automático y obligatorio de su legalidad, remítase al capítulo correspondiente.

¹⁸El fiscal asignado al caso verificó el cumplimiento de los requisitos del informe ejecutivo, rechazó el interrogatorio hecho al presunto autor del delito por haberse realizado sin la presencia del defensor, y acudió al juez de control de garantías para que se realizara el control de legalidad a la captura y para formular la imputación y solicitar medida de aseguramiento en contra de PEDRO PÉREZ, con fundamento en los elementos materiales probatorios o evidencia física identificados y recaudados por la policía judicial.

• **Fuentes no formales**

El 25 de julio de 2005 la Policía Nacional recibe una llamada anónima que informa que en la bodega situada en la carrera 22Z número 32B14, fabrican clandestinamente medicamentos de marca registrada, sin autorización ni control de la autoridad competente, y los distribuyen en las farmacias del sector.

La autoridad policiva reporta inmediatamente el caso al sistema de información para la asignación de la policía judicial correspondiente.

SECCIÓN 2

INDAGACIÓN

2.1 Noción

La indagación es una etapa preprocesal en la que la Fiscalía General de la Nación, a través de la policía Judicial, averigua sobre los hechos que revisten características de delito y que han llegado a su conocimiento por medio de denuncia, querrela, petición especial, informe de policía judicial, delación o por cualquier otro medio idóneo que reúna las condiciones de procedencia mencionadas en el acápite de la noticia criminal.

2.2 Límites

Se inicia con la noticia criminal y puede extenderse hasta la prescripción de la acción penal, en tanto no hayan surgido elementos materiales probatorios que permitan individualizar los autores o partícipes del hecho en averiguación y aparezcan los suficientes para formular imputación en su contra, o se actualice una de las causales de extinción de la acción penal o de archivo de las diligencias. Es una fase que debe aprovecharse en grado sumo para la identificación y recolección de los elementos materiales probatorios, evidencia física e información pertinente que permita encontrar la verdad y adoptar la decisión que corresponda.

2.3 Actividad del fiscal

Adicionalmente a los puntos esbozados en el capítulo de la noticia criminal, el fiscal delegado:

2.3.1 Podrá disponer la ratificación de los actos de investigación¹⁹.

2.3.2 Asumirá la dirección, coordinación, control jurídico y verificación técnico científica de las actividades de policía judicial. Desde el momento en que el fiscal conoce de la iniciación de la actividad de la policía judicial tendiente a la averiguación de un hecho delictivo, comienza su asesoría legal al cuerpo investigativo legal para ilustrarlos adecuadamente sobre la legalidad, conducencia, pertinencia, suficiencia y fuerza demostrativa que ha de tener la evidencia física por recolectar, para que en la eventualidad de presentarse en audiencia sea admisible y pueda resistir con posibilidades de éxito el contradictorio.

2.3.3 Realizará sesiones de trabajo con el investigador²⁰ de policía judicial para elaborar el programa metodológico dirigido a precisar los objetivos de la hipótesis delictiva; evaluar la información recibida; delimitar y asignar tareas; establecer los procedimientos de control para la realización de las labores y recursos de mejoramiento para adelantar la misión; determinar las actividades que requieren

¹⁹Sobre los actos de investigación, consulte la sección 2. La ratificación es la constancia que, en formato diseñado para el efecto, deja el fiscal de haber encontrado ajustadas a la Constitución y la ley los actos urgentes que realizó la Policía Judicial, previamente a la elaboración del programa metodológico. Contrario sensu, los rechazará cuando su realización resulte violatoria de garantías constitucionales o legales.

²⁰De acuerdo con la complejidad del asunto, el fiscal podrá solicitar la conformación de un grupo de tareas especiales (artículo 211 CPP).



control judicial²¹, entre otros aspectos que en el futuro serán necesarios para preparar y elaborar la teoría del caso, ante una eventual acusación. Ordenar la realización de los actos de investigación que no impliquen restricción de derechos fundamentales.

2.3.4 Solicitará al juez de control de garantías autorización previa, o la verificación posterior de la legalidad formal y material de los actos de investigación²² que así lo requieran.

2.3.5 Solicitará en el formato correspondiente al juez de control de garantías, dentro de las treinta y seis (36) horas siguientes a la actuación que requiera control de legalidad, la fijación de fecha y hora para la correspondiente audiencia preliminar. En caso de autorización previa para un acto de investigación, así lo indicará en el formato respectivo.

2.3.6 Evaluará periódicamente los resultados de la investigación y de las tareas asignadas para determinar el cumplimiento de los objetivos propuestos y, si es preciso, reorientarla hacia otra hipótesis delictiva.

El fiscal tendrá especial cuidado en destacar en el formato de programa metodológico los elementos materiales probatorios que resulten necesarios y admisibles para acudir ante el juez de control de garantías, en audiencia preliminar, cuando sea del caso, y en preservarlos para que pueda exhibirlos en el juicio.

Un ejemplo del programa metodológico inicial para la indagación de un hecho que pueda configurar un peculado por apropiación, puede ser:

Recibida la noticia criminal por el fiscal delegado, de inmediato convocará a su equipo de trabajo para diseñar la estrategia investigativa que les permitirá establecer, en esta hipótesis delictiva, el sujeto activo calificado de la conducta, la preexistencia, naturaleza y posterior ausencia del objeto material del presunto ilícito, la relación funcional entre sujeto activo y el objeto, la acción de apropiación y su monto. Con ese propósito, en el formato correspondiente, inicialmente se dispondrá la búsqueda de los elementos materiales probatorios que permitan determinar:

- La calidad del sujeto activo, por ejemplo: decreto o resolución de nombramiento, acta de posesión, constancias de tiempo de servicio;
- El objeto material y su naturaleza y al efecto se ubicarán documentos o registros contables que acrediten su existencia, o personas que puedan dar cuenta de ello, quienes serán entrevistados con ese propósito;
- La relación funcional entre el sujeto activo y el bien. Resultará pertinente, por ejemplo, el manual de funciones, inventarios, o el acta de entrega del bien al sujeto activo para el ejercicio de su cargo;
- El monto de lo apropiado determinado por el valor del objeto acreditado con los documentos de su adquisición y el análisis de expertos en la materia;
- La acción de apropiación que podrá determinarse, entre otros medios, con entrevistas a personas que den cuenta del hecho, análisis de documentos o seguimiento a cuentas bancarias.

²¹La asignación de tareas, a través de órdenes de trabajo verbales o escritas, debe quedar registrada expresamente en el programa metodológico. El fiscal podrá ordenar aquellas actuaciones que no impliquen restricción de derechos fundamentales, que sean conducentes al descubrimiento de elementos materiales probatorios, a la individualización de autores o partícipes del delito, a la evaluación y cuantificación de los daños causados y a la asistencia y protección de las víctimas. En todo caso, los actos de investigación de campo y de estudio y análisis de laboratorio son ejercidos directamente por la policía judicial.

²²Consulte la sección 3.

Las anteriores tareas las asignará el fiscal, según la complejidad del caso, a uno o más miembros de su equipo de investigadores teniendo en cuenta su conocimiento y especialidad²³, los ilustrará sobre el marco legal que deben observar y señalará el término necesario para el cumplimiento de ellas. Asimismo la fecha de la siguiente reunión para evaluar los resultados de esas actividades, que se le presentarán consignados en el informe y formato respectivos, y establecer los próximos objetivos para el éxito de la indagación.

2.3.7 Solicitar la práctica de prueba anticipada

Es el medio probatorio practicado, excepcionalmente, antes de la instalación de la audiencia de juicio oral, por circunstancias que permitan inferir fundadamente que se está ante un riesgo inminente de pérdida o alteración de ese medio de prueba, o por motivos de extrema necesidad tales como la inminente muerte del potencial testigo o su ausencia prolongada e inevitable, hechos que deben ser fundamentados por la policía judicial ante el fiscal y posteriormente ante el juez de control de garantías.

Se trata entonces de una medida extraordinaria que podrá solicitar al juez de control de garantías el fiscal delegado y el ministerio público —en los casos del artículo 112— desde el inicio de la actuación, en tanto la defensa sólo a partir de la formulación de imputación, estadio a partir del cual se activa formalmente ese derecho. Los requisitos son rigurosos como para que la excepción no se convierta en la regla, en desmedro del juicio oral donde regularmente deben practicarse todas las pruebas para garantizar los principios del nuevo sistema en materia probatoria: inmediación, concentración, contradicción y publicidad. Por ello debe practicarse ante el juez con todas las formalidades previstas para la práctica de pruebas en el juicio.²⁴

Si la solicitud es denegada, el peticionario podrá acudir, de inmediato y por una sola vez, ante otro juez de control de garantías para que reconsidere lo resuelto sin que pueda recurrirse su decisión. En caso contrario, esto es si se ordena la práctica de la prueba, quien resulte afectado con ello podrá interponer los recursos ordinarios de reposición o apelación, este último en el efecto devolutivo.

Si la circunstancia que justifique la práctica anticipada de una prueba acontece después de la presentación del escrito de acusación, de esa novedad deberá informar el fiscal al respectivo juez de conocimiento.

Como se verá más adelante, al referirnos al escrito de acusación, uno de los anexos hace relación a la transcripción de las pruebas anticipadas que se quieran aducir en el juicio, siempre y cuando su práctica no pueda repetirse en este estadio. Ello obliga al fiscal a conservarla adecuadamente, conforme con las medidas que al respecto disponga el juez de control de garantías, en tanto lo mismo hará la defensa o el ministerio público, según quien la haya solicitado.

2.3.8 Adoptar medidas de protección para las víctimas

En desarrollo a la tendencia proteccionista que el nuevo sistema desarrolla a favor de la víctima, la Fiscalía General de la Nación debe:

2.3.8.1 Velar, de manera conjunta con la policía judicial, porque reciba información adecuada sobre:

- Organizaciones que la pueden apoyar, la clase de apoyo o servicios que pueden recibir.

²³El artículo 211 establece la complejidad de una investigación puede hacer necesario conformar un grupo de tareas especiales, a solicitud del fiscal jefe de la unidad respectiva dirigida al Fiscal General de la Nación, director nacional o seccional de fiscalía o su delegado. El grupo se integrará con fiscales y miembros de policía judicial que se requiera para ese caso específico, quienes se dedicarán exclusivamente al desarrollo del programa metodológico correspondiente e informarán semanalmente sobre sus avances a quien autorizó su conformación como tal.

²⁴Ver sección correspondiente.



- El lugar y forma de presentar una denuncia o querrela, las siguientes actuaciones y su papel dentro de ellas; el trámite que se le haya dado y los mecanismos de defensa que pueda utilizar.
- El modo y condiciones en que puede pedir protección²⁵; asistencia²⁶ o asesorías psicológica, jurídica o de otra índole y gratuitas.
- Los requisitos para acceder a una indemnización y el derecho que le asiste a promover el incidente de reparación integral.
- Los mecanismos que le permitan, en caso de acusación, seguir el desarrollo de la actuación, conocer la fecha y hora del juicio oral, la de la audiencia de dosificación de pena y sentencia del juez.
- La posibilidad de ser escuchada en caso de preclusión o de aplicación del principio de oportunidad.
- La libertad de la persona inculpada cuando constituya un riesgo para ella y las medidas que se adopten para garantizar su seguridad.

2.3.8.2 Adoptar las medidas necesarias e inmediatas para su atención, seguridad personal y familiar, y protección frente a formas de publicidad que menoscaben su vida privada o dignidad. Sin embargo, las medidas que se adopten a favor de las víctimas, de modo alguno pueden ir en perjuicio de los derechos del imputado o del juicio justo e imparcial que se espera.

La víctima también podrá, por conducto del fiscal, solicitar al juez de control de garantías las medidas de atención y protección que estime necesarias, en garantía de su seguridad y respeto a su intimidad. Posteriormente, durante el juicio y el incidente de reparación integral, también podrán hacerlo por conducto de abogado.

2.3.9 Disponer la captura del presunto autor o partícipe, si a ello hubiere lugar

La captura es la aprehensión física de una persona en situación de flagrancia²⁷, o mediante orden de juez y, excepcionalmente, del fiscal.

Tratándose de captura ordenada por el juez de control de garantías, previamente la policía judicial indicará al fiscal delegado la información o elementos materiales probatorios o evidencia física que haya recogido y que la justifique.

El fiscal y su investigador de policía judicial acudirán ante el juez de control de garantías para exponerle los motivos que fundamentan la restricción preventiva de la libertad; el juez después de analizar esos elementos de convicción e interrogar a los presentes, de hallarlo necesario, resolverá la solicitud sin que proceda recurso alguno contra su decisión. Si acata la solicitud, la enviará de inmediato a la Fiscalía General de la Nación para que ésta, como directora que es de la policía judicial, disponga el

²⁵Es el amparo al que tiene derecho la víctima para que se preserve su seguridad y la de sus familiares hasta el cuarto grado de consanguinidad, afinidad y civil, su cónyuge o compañero (a) permanente, de ataques producidos por causa o con ocasión de su intervención en el proceso.

Las medidas de protección se clasifican en: (i) urgentes, no limitativas de derechos fundamentales que se dan cuando se reacciona frente a una agresión inminente, por ejemplo cuando deduce el riesgo al momento de entrevistarla sobre el hecho; (ii) programadas, actividades no limitativas de derechos fundamentales ordenadas por el fiscal, cuando los recursos y estructura institucional así lo permiten; y (iii) excepcionales precisamente porque son limitativas de derechos fundamentales en la medida que la víctima debe ingresar a un programa especial de protección, previa evaluación de su necesidad, efectividad e implicaciones para el Estado.

²⁶Se entiende por asistencia la atención y ayuda que debe recibir la víctima para que en lo posible supere los efectos causados por el injusto.

²⁷Ver acápite 3.2.1, actos de indagación e investigación.

organismo que habrá de cumplirla y ordene el registro en el sistema de información que lleva para el efecto.²⁸

La **orden de captura** deberá observar y contener los siguientes requisitos:²⁹

- Expedida por el juez correspondiente
- Escrita
- Clara y sucinta en la relación de los motivos que la justifican
- Nombres y datos que permitan individualizar al indiciado o imputado
- Número de radicación de la indagación o investigación
- Copia para el despacho del juez
- Vigencia no superior a seis (6) meses aunque puede prorrogarse cuantas veces se considere necesario a petición del fiscal correspondiente quien, en todo caso, deberá comunicar esa novedad a la policía judicial encargada de hacerla efectiva.³⁰

Dentro de las treinta y seis (36) horas siguientes a la captura el juez deberá ejercer el control de legalidad formal y material de la aprehensión, ordenará la cancelación de la orden de captura³¹ y dispondrá lo pertinente para el aprehendido, es decir, la libertad inmediata o su internamiento en un centro de reclusión, según corresponda, como se verá en la sección de audiencias preliminares al desarrollar este tema.³²

Recuérdese que la captura válidamente realizada, en flagrancia, por orden de juez o excepcionalmente del fiscal, podrá originar como consecuencia la formulación de imputación. Ello obliga a una decisión prudente, informada y estratégicamente conveniente de solicitarla y realizarla. ¿Qué ocurrirá si el fiscal la solicita u ordena sin tener elementos materiales probatorios o evidencia física que le permitan formular imputación? ¡Pierde el caso! Y la probabilidad de realizar una eficiente investigación.

La **captura excepcional** por orden del fiscal sólo procede:

- Cuando el delito investigado tenga como medida de aseguramiento la detención preventiva;
- Cuando haya motivos fundados para inferir que la persona es autor o partícipe de la conducta investigada; y
- Cuando exista situación de apremio que le impida al fiscal acudir ante el juez de control de garantías para obtener la orden correspondiente porque, de hacerlo, la persona puede evadir la acción de la justicia, o representa un peligro para la comunidad o de obstrucción de la investigación.

En cualquier caso, el capturado será puesto a disposición del juez de control de garantías dentro de las treinta y seis (36) horas siguientes para que en audiencia preliminar resuelva lo pertinente, conforme con lo expuesto en el numeral anterior.

²⁸Ver formato de comunicación y registro en la sección de informática.

²⁹Ver sección de formatos.

³⁰Ver sección de formatos.

³¹Obsérvese el mismo procedimiento de comunicación que para la orden de aprehensión.

³²Ver sección 5.



Otra modalidad de captura es la *administrativa*, también conocida como retención preventiva administrativa, a cargo de la Policía Nacional que la realiza con el único objeto de verificar hechos relacionados con su función constitucional de mantener las condiciones necesarias para el ejercicio de derechos y libertades públicas y asegurar la convivencia pacífica de los residentes en Colombia.³³

La Policía Nacional, **antes de capturar** una persona por vía administrativa, deberá verificar:

- Que existan motivos fundados, es decir, hechos que permitan inferir de manera objetiva que la persona a ser aprehendida es probablemente autora o partícipe de un delito.
- Que sea necesaria y urgente la captura, esto es que el apremio justifique el no obtener la orden judicial porque, de hacerlo, resultaría entonces ineficaz.
- Que los hechos o motivos fundados estén vinculados con la persona por capturar.
- Que la restricción de la libertad sea proporcionada a la gravedad del hecho.

Capturada la persona por servidor de la Policía Nacional será puesta a disposición del fiscal delegado disponible o de la Unidad de Reacción Inmediata, según el caso, a más tardar dentro de las doce (12) horas siguientes, término máximo puesto que la retención preventiva administrativa sólo puede demorarse el término estrictamente necesario para la verificación de los hechos que la motivaron. El fiscal que lo reciba verificará que, en efecto, el término haya sido razonable y que se le haya informado a la persona sus derechos constitucionales y legales y sobre las circunstancias que la generaron.

Si el procedimiento policial se ajustó a los requerimientos legales, el fiscal acudirá ante el juez de control de garantías de igual manera que cuando se trata de captura en flagrancia. En caso contrario, dejará a la persona aprehendida en libertad inmediata.

2.6.2 Formular imputación fáctica cuando se actualicen los presupuestos de ley, situación que pone fin a la indagación.³⁴

2.4 Actividad de policía judicial

Una vez el fiscal asuma la dirección y control de la indagación, el investigador de policía judicial deberá:

- Realizar las actividades investigativas ordenadas por el fiscal con fundamento en el programa metodológico³⁵.
- Presentar informes sobre el resultado de las diligencias que le fueron encomendadas, en el término indicado para ello.

2.5 Opciones del indiciado

El indiciado podrá:

- Asesorarse de un abogado para preservar su derecho de defensa.

³³Sentencia C-024 de 1994. Según la Corte Constitucional la captura administrativa sólo procede cuando existe necesidad de verificar de manera breve hechos relacionados con los motivos fundados de la aprehensión o la identidad de la persona para, si es del caso, poner a disposición de la autoridad competente la persona aprehendida para que se investigue su conducta. Es, entonces, una restricción material de la libertad con fines de verificación a efectos de determinar la conducencia de una investigación.

³⁴Consúltese la sección 4, capítulo de formulación de imputación.

³⁵Consúltese la sección 3 para efectos de determinar las actuaciones que directamente puede ordenar el fiscal, las que requieren autorización previa del juez de control de garantías, y las que están sometidas a su control posterior.

- Obtener, identificar empíricamente y embalar, por sí mismo o por conducto de abogado, elementos materiales probatorios o evidencia física y disponer su análisis por perito particular, a su costa, o solicitar a la policía judicial que lo haga.
- Realizar entrevistas y descubrir información útil a sus intereses, para usarlos posteriormente en su defensa ante las autoridades judiciales.
- Solicitar al juez de control de garantías su intervención para la verificación de la legalidad formal y material de las actuaciones que considere hayan afectado o puedan afectar sus garantías fundamentales.

2.6 Otras opciones del fiscal frente a la noticia criminal y a la indagación

2.6.1 Extinguir la acción penal en los casos establecidos de manera taxativa en el código³⁶.

Consiste en no iniciar o en finalizar la actuación por circunstancias que impiden el ejercicio de la acción penal, decisión que puede adoptarse en cualquier momento de la averiguación.

El fiscal delegado verificará la existencia de elementos materiales probatorios o evidencia física que inequívocamente le permitan acreditar el hecho o causal generadora de la extinción de la acción penal, y está facultado legalmente para ordenarla hasta antes de la formulación de imputación con la consecuencia obvia del archivo de las diligencias.

2.6.2. Archivar las diligencias

Procede cuando en relación con el hecho no haya motivos o circunstancias fácticas que permitan su caracterización como delito o su posible existencia como tal, sin perjuicio de reanudar la indagación si surgen nuevos elementos probatorios.³⁷

También ordenará el archivo de las diligencias cuando determine que la solicitud de desistimiento presentada verbalmente o por escrito por el querellante, en el sentido de no desear que se continúe con la averiguación, es voluntaria, libre e informada.³⁸

2.6.3. Aplicar el principio de oportunidad

Procede en las causales del artículo 324 que no requieran la condición de imputado.³⁹ Como se verá, la decisión del fiscal de renunciar a la acción penal, avalada por el juez de control de garantías, extingue la acción penal.

³⁶Causales de extinción de la acción penal: muerte del indiciado, imputado o acusado, prescripción, amnistía, oblación, caducidad de la querrela, desistimiento, conciliación y aplicación del principio de oportunidad (artículo 77 del CPP) El fiscal delegado deberá verificar la existencia de elementos materiales probatorios que inequívocamente permitan acreditar la correspondiente causal; por ejemplo, la muerte del indiciado se acreditará con el registro de defunción correspondiente; la oblación con el documento que certifique el pago de la multa imponible; el desistimiento con el documento escrito o manifestación verbal de la víctima o perjudicado ante el fiscal delegado correspondiente, o el acta de conciliación preprocesal en los delitos querellables.

Véase el acápite 2.6.2 en lo relacionado con el desistimiento.

Respecto de las causales de conciliación y principio de oportunidad, consúltense las secciones 12 y 13, respectivamente.

³⁷En estos casos el fiscal, de oficio o a petición del indiciado, víctima o ministerio público, después de verificar la inexistencia del hecho o la atipicidad de la conducta, dispondrá el archivo de las diligencias mediante orden sucintamente motivada y de ello informará a la policía judicial, al denunciante o querellante y a la víctima, de lo cual dejará constancia escrita. Sin embargo, no podrá ordenar el archivo con fundamento en que no se ha identificado o individualizado el autor o partícipe. En este caso, las diligencias permanecerán activas hasta la prescripción de la acción penal y la averiguación continuará a cargo de la policía judicial bajo la dirección y control del fiscal.

³⁸Recuérdese que el desistimiento se extiende a todos los autores o partícipes del delito investigado y que no admite retractación. Téngase presente también que si el desistimiento se presenta después de formulada la imputación, es al juez de conocimiento a quien corresponde resolver la solicitud, después de escuchar la opinión del fiscal delegado que conozca del caso, como se verá en el punto 4.4.1. Se trata entonces de la causal primera de preclusión, imposibilidad de continuar el ejercicio de la acción penal, instituto que se desarrollará en la sección de audiencias preliminares.

³⁹Consúltense la sección sobre principio de oportunidad.



2.7. Fundamento normativo

Artículos 175, 200 a 285 del código de procedimiento penal.

Ejemplos de actuaciones en indagación

El 4 de mayo de 2005, en el inmueble de PEDRO PÉREZ situado en la carrera 104 número 8-80 de esta ciudad, la menor PAOLA PINTO RAMÍREZ fue accedida carnalmente por su padrastro PEDRO PÉREZ, motivo por el cual al día siguiente, en las horas de la mañana, PAOLA se suicidó al colocarse una corbata alrededor de su cuello y suspenderse de ella luego de sujetarla a una varilla de la azotea de su vivienda.

La menor fue encontrada en tal situación por su progenitora MARTHA RAMÍREZ quien la llevó al CAMI del sector donde al corroborar su deceso, dieron informe a la policía judicial que allí mismo inspeccionó el cadáver y lo remitió debidamente embalado a Medicina Legal para las experticias de rigor en el cuerpo y las prendas de la menor.

El investigador ALEX MÁRQUEZ, adscrito al CTI y quien conoció del caso, luego de reportar el inicio de la actuación y teniendo en cuenta la facultad de realizar actos urgentes en situaciones como ésta, entrevistó a algunas compañeras de curso de la occisa, entre ellas a MARLENE CORREA quien le informó que el día anterior, 4 de mayo, la vio muy triste y le comentó que su padrastro había tratado de accederla carnalmente, pero que ella se había defendido propinándole un golpe en un ojo.

El investigador solicitó al patólogo forense la necropsia, procedimiento en el que halló laceraciones y hematomas en la región genital exterior e interior de la víctima, las cuales eran recientes y evidenciaban manipulación sexual, y pudo establecer como causa de la muerte anoxia cerebral producida por asfixia mecánica (ahorcamiento)

El laboratorio de biología, por interconsulta del patólogo forense, encontró en el pantalón interior de la menor rastros de semen. Previa autorización del juez de control de garantías, a solicitud del fiscal, se cotejó el hallazgo con muestra suministrada por PEDRO PÉREZ, dictamen que dio positivo para perfil genético entre víctima e indiciado.

SECCIÓN 3

ACTOS DE INDAGACIÓN E INVESTIGACIÓN

RECOMENDACIONES GENERALES

• Criterios moduladores de la actividad procesal

Además de los controles que incumben al juez de control de garantías, de acuerdo con el artículo 27 del Código de Procedimiento Penal, la Fiscalía y la policía judicial deben autorregular su conducta durante la indagación y la investigación, pues ella debe sujetarse a los criterios de necesidad, ponderación, legalidad y corrección.

• Informes inmediatos de policía judicial sobre el inicio y resultados de la actuación

A pesar de que el código de procedimiento penal autoriza a la policía judicial para desarrollar actos urgentes, de inmediato debe comunicar a la Fiscalía la iniciación de su actividad, no solo para compartir responsabilidad sino también para que el fiscal del caso pueda comenzar la dirección de la investigación y diseñar conjuntamente con ella el programa metodológico. Del mismo modo, ha de mantener informado al fiscal del caso sobre los avances y resultados de las órdenes que le imparta para el esclarecimiento de los hechos.

• Diligenciamiento de formatos

Los que van dirigidos al juez de control de garantías deben enviarse con antelación a efectos de la programación de las respectivas audiencias preliminares, con copia para el Ministerio Público, y la defensa a partir de la formulación de imputación. Ha de recordarse que las audiencias de control posterior deben realizarse, a más tardar, dentro de las treinta y seis (36) horas siguientes al cumplimiento de las órdenes respectivas.

Todo lo actuado debe reportarse al sistema de información.

• Decisiones de la Fiscalía General de la Nación

- √ Todas las actuaciones dispuestas por la Fiscalía General de la Nación se tramitan mediante órdenes que deberán ajustarse a lo establecido en los artículos 161 y 162 del CPP y, sin excepción, serán reportadas a los correspondientes sistemas de información.
- √ La policía judicial debe ceñirse a las órdenes impartidas por el fiscal o por el juez, dependiendo la clase de actuación, y para el registro e informes sobre ellas a la reglamentación prevista en el manual de policía judicial.
- √ Por cada actuación procesal el fiscal debe llevar una carpeta donde registrará el número de radicación; conducta delictiva que la originó; nombres y demás datos que permitan identificar al indiciado, imputado o acusado y su domicilio; fecha y hora de captura; órdenes impartidas,



pendientes y cumplidas; los resultados de las audiencias preliminares solicitadas; formatos diligenciados; notas relacionadas con la víctima; datos del juez, del defensor y del representante del Ministerio Público.

√ Si bien la regla general es la publicidad de los procedimientos, las audiencias preliminares están limitadas al fiscal, Ministerio Público⁴⁰ e imputado o su defensor a partir de la formulación de imputación. Sin embargo, algunas audiencias preliminares son de naturaleza reservada tales como las de control de legalidad sobre allanamientos, registros, interceptación de comunicaciones, vigilancia y seguimiento de personas y de cosas; las relacionadas con autorización judicial previa para inspección corporal, obtención de muestras que involucren al imputado y procedimientos en caso de lesionados o de víctimas de agresiones sexuales, y las relacionadas con la solicitud y decreto de medidas cautelares.

√ La conservación y archivo de los registros es responsabilidad de la Fiscalía General de la Nación durante la actuación previa a la formulación de imputación y a partir de ella del secretario de las audiencias, quienes deberán expedir copias de esos registros cuando alguno de los intervinientes lo requiera.

ACTOS DE INDAGACIÓN E INVESTIGACIÓN

Según su naturaleza, las actuaciones que la policía judicial adelanta en desarrollo de la indagación e investigación⁴¹, se clasifican en:

3.1. Por iniciativa propia y control posterior del fiscal:

- Recepción de denuncias, querellas o informes de los cuales se infiera la posible comisión de un delito.
- Acompañamiento o traslado de la víctima para la práctica de examen médico legal, cuando ello fuere posible
- Solicitud de auxilio de perito forense para la realización de exámenes o reconocimientos a víctimas de agresiones sexuales, delitos contra la integridad corporal o cualquier otro que lo requiera, cuando ellas o su representante legal den por escrito su consentimiento
- Entrevistas a presuntas víctimas o testigos presenciales de un delito observando las reglas técnicas de rigor y registrarlas en grabación magnetofónica o fonóptica o en cualquier otro medio que la ciencia ofrezca. En caso de ser necesario brindará la protección que requieran los entrevistados.⁴²
- Inspección al cadáver.
- Interrogatorio al indiciado en presencia de un abogado, sin hacerle imputación alguna, siempre que aquel haya renunciado a su derecho a guardar silencio, y con las formalidades impuestas en el artículo 282.
- Inspección del lugar del hecho.

⁴⁰Su presencia no es obligatoria. Recuérdese que su intervención es contingente, por mandato constitucional.

⁴¹Recuérdese que la investigación no se agota con la formulación de imputación. Estos actos de investigación incluso pueden practicarse durante el juicio por previsión expresa del inciso final del artículo 344 "...si durante el juicio alguna de las partes encuentra un elemento material probatorio y evidencia física muy significativo que debería ser descubierto, lo pondrá en conocimiento del juez quien, oídas las partes y considerado el perjuicio que podría producirse al derecho de defensa e integridad del juicio, decidirá si es excepcionalmente admisible o si debe excluirse esa prueba (sic)".

⁴²Si lo requiere el entrevistado, solicitará su inclusión en el programa de protección y asistencia a testigos de la Fiscalía General de la Nación.

- Inspección a lugares distintos al del hecho.
- Identificación, recolección, embalaje técnico de elementos materiales probatorios y evidencia física y someterlos a cadena de custodia.
- Búsqueda y cotejo de datos registrados en bases mecánicas, magnéticas de información de acceso público, u otras similares.

3.2. Por iniciativa propia y control posterior del juez

3.2.1 Captura en flagrancia⁴³

Es la restricción excepcional a la libertad ejercida por cualquier persona, sin orden judicial previa, en los siguientes eventos:

- Cuando la persona es sorprendida y aprehendida al momento de cometer el delito,
- Cuando la persona es sorprendida o individualizada al momento de cometer el delito y aprehendida inmediatamente después por persecución o voces de auxilio de quien presencié el hecho.
- Cuando la persona es sorprendida y capturada con objetos, instrumentos o huellas, de los cuales se desprenda fundadamente que momentos antes cometió el delito o participó en él.

En los eventos anteriores, y excepcionalmente cuando situaciones de emergencia lo justifiquen⁴⁴, la policía judicial podrá registrar y allanar inmuebles⁴⁵, naves o aeronaves para capturar al indiciado siempre que:

- Los bienes sean de propiedad del indiciado, o que se trate de un bien abierto al público⁴⁶, o que se obtenga el consentimiento libre y voluntario del propietario, tenedor o afectado con el procedimiento.
- Se requiera por voces de auxilio su intervención inmediata o se establezca coacción del indiciado al propietario o tenedor del bien.

En los demás casos solicitará orden de registro y allanamiento al fiscal de la Unidad de Reacción Inmediata que le corresponda, o al fiscal delegado disponible.

El aprehendido en circunstancias de flagrancia será puesto en forma inmediata, o a más tardar en el término de la distancia⁴⁷, a disposición del fiscal que corresponda quien dentro de las veinticuatro (24) horas siguientes solicitará al juez de control de garantías la realización de la audiencia preliminar para legalizar la captura y verificar la legalidad del procedimiento, a la que acudirá con el funcionario de policía judicial que lo realizó. Sin embargo, si del informe recibido de la policía judicial se desprende que el presunto delito no amerita detención preventiva, el capturado será liberado por el fiscal con el compromiso de presentarse cuando sea requerido.⁴⁸

⁴³Art. 301 y 302 del CPP. Recuérdese que también los particulares pueden capturar una persona en situación de flagrancia, y que en cualquier caso el control de legalidad del procedimiento debe realizarse dentro de las treinta y seis (36) horas siguientes a la aprehensión.

⁴⁴Eventos tales como incendio, explosión, inundación u otra clase de estragos que pongan en peligro la vida o la propiedad.

⁴⁵Ver numeral 2.2.3 para el concepto de registro y allanamiento.

⁴⁶En este caso se entiende que no existe expectativa razonable de intimidad que justifique el requisito de la orden.

⁴⁷El término máximo que tiene la policía judicial para poner el capturado a disposición de la Fiscalía General de la Nación es de doce (12) horas, contadas a partir del momento de la aprehensión. Estas doce horas están incluidas dentro de las treinta y seis (36) horas que tiene el fiscal para llevarlo ante el juez de garantías.

⁴⁸Tratándose de fiscal delegado ante la Unidad de Reacción Inmediata, si no hallare mérito para formular imputación, enviará lo actuado a la oficina de asignaciones para el reparto de rigor. Así no sea en situación de flagrancia, el fiscal también liberará al capturado ilegalmente.



Contrario sensu, si de las condiciones en que la captura se realizó surgen elementos materiales probatorios o evidencia física suficientes no solo para legalizar la captura sino para formular imputación⁴⁹, imponer medida de aseguramiento y afectación de bienes, así se lo solicitará al juez de control de garantías, quien adoptará la decisión que corresponda respecto de la libertad del aprehendido.

3.3 Por orden previa del fiscal y control posterior del juez de garantías

3.3.1 Registros y allanamientos⁵⁰

Diligencias ordenadas por el fiscal delegado, de la Unidad de Reacción Inmediata o en disponibilidad, para ingresar y registrar⁵¹ un inmueble, nave o aeronave con el objeto de capturar al indiciado, imputado o acusado, según el caso, como autor o partícipe de un delito, o para obtener elementos materiales probatorios o evidencia física relacionada con el hecho investigado. Sin embargo, si la diligencia tiene como finalidad única la captura de aquél, sólo procederá en relación con delitos susceptibles de medida de aseguramiento en modalidad de detención preventiva.

El fiscal, antes de impartir la orden, analizará la información recaudada por la policía judicial para establecer los motivos fundados⁵² y verificar la procedencia del registro y allanamiento. Después lo autorizará mediante orden sucintamente motivada que deberá contener:

- Fundamento de la orden⁵³, al menos el informe de policía judicial, declaración de potencial testigo o informante, o elementos materiales probatorios o evidencia física⁵⁴ que establezca la vinculación del bien por registrar y allanar con el delito investigado.
- Precisar el objeto de la diligencia y al efecto describirá de manera exacta el lugar o el bien por registrar.

Posteriormente, dentro de las veinticuatro (24) horas siguientes al diligenciamiento de la orden, el fiscal solicitará al juez de control de garantías que en audiencia preliminar verifique la legalidad formal y material de la orden y del procedimiento⁵⁵.

La orden deberá cumplirse dentro de los treinta (30) días siguientes en fase de indagación, o en quince (15) días si se dispone después de la formulación de imputación, en ambos casos prorrogable el término en otro tanto cuando existan razones que lo justifiquen. En cualquier evento, se observarán las siguientes reglas:

⁴⁹Remítase al capítulo correspondiente.

⁵⁰Arts. 219 a 229 y 232 del CPP.

⁵¹No son susceptibles de registro: las comunicaciones escritas entre el indiciado, imputado o acusado con sus abogados o con las personas que por razón legal están excluidas del deber de testificar; los archivos de estas personas tales como documentos digitales, videos, grabaciones, ilustraciones o cualquier otra imagen, que contengan información confidencial relativa a aquellos. Sin embargo, estas restricciones no son aplicables cuando se renuncia a esa garantía, o por tratarse de auxiliares, partícipes o coautores del delito investigado o de otro conexo, o cuando se trate de situaciones que generan obstrucción a la justicia.

⁵²Se entiende por “motivos fundados” la presencia de elementos empíricos o racionales traducidos en elementos materiales probatorios o evidencias físicas e informaciones que justifiquen, en este caso, la orden de registro y allanamiento.

⁵³Tratándose de registro o allanamiento de bienes que conforme con el derecho internacional y los tratados en vigor gozan de inmunidad diplomática o consular, previamente el fiscal deberá solicitar venia al respectivo agente diplomático o consular mediante oficio que se remitirá por conducto del Ministerio de Relaciones Exteriores, y contestará dentro de las veinticuatro (24) horas siguientes.

⁵⁴Si los motivos fundados hacen relación a elementos materiales probatorios o evidencia física, videos o fotografías tomados en seguimientos pasivos, el fiscal deberá previamente verificar la cadena de custodia y exigir el diligenciamiento del formato correspondiente en el que bajo juramento certificará el funcionario de policía judicial que ha corroborado la corrección de los procedimientos de recolección, embalaje y conservación de dichos elementos.

⁵⁵El control posterior incluye por supuesto la verificación de la legalidad de la orden, precedida del examen de los motivos fundados que la sustentaron.

- √ Realizar el procedimiento en el horario comprendido entre las seis (6) de la mañana y las seis (6) de la tarde, salvo situaciones especiales que justifiquen hacerlo en horas de la noche, por ejemplo, para evitar la fuga del indiciado o imputado, o la destrucción de elementos materiales probatorios.
- √ Limitar el registro a los lugares autorizados. Sin embargo, de hallarse nuevos elementos materiales probatorios que lo justifiquen, podrá extenderse a otros lugares.
- √ Garantizar la menor restricción de derechos a personas que resulten afectadas con el procedimiento. Por ello, el registro debe limitarse a los bienes señalados en la correspondiente orden, salvo en caso de flagrancia o de la excepción prevista en el punto anterior, o relacionados con otro delito.
- √ Diligenciar el acta que obligatoriamente debe contener un resumen de lo actuado, con indicación expresa de los lugares registrados, de los objetos ocupados o incautados y de las personas capturadas. Asimismo, se indicará si hubo oposición de los afectados y de la reacción que hubiere podido generar medidas policivas. Quienes intervinieron en el acto deberán leerla, dejar las constancias que estimen procedentes y firmarla. Si rehúsan hacerlo, el funcionario de policía judicial dejará bajo juramento la constancia respectiva. En todo caso tendrán derecho a solicitar copia de la misma.

La policía judicial entregará al fiscal delegado el informe de la diligencia de registro y allanamiento con su respectiva acta e inventario, dentro de un término máximo de doce (12) horas contadas a partir de la culminación de la actividad. Sin embargo, el informe se entregará de manera inmediata cuando haya persona privada de la libertad.

El fiscal verificará la legalidad de la realización de la diligencia. Si la encuentra ilegal, desestimaré el resultado de la misma de conformidad con lo previsto en el artículo 232, pero tomará en cuenta los criterios sobre nulidad derivada de prueba ilícita enumerados en el artículo 455⁵⁶.

En el evento de desestimar los resultados del allanamiento por hallarse viciada la orden por carencia de alguno de los requisitos esenciales previstos en el código, o fuere declarado ilegal por el juez de control de garantías y se hubiesen incautado elementos materiales probatorios o evidencia física, se procederá de la siguiente manera:

- Si se trata de bienes de libre de comercio se devolverán de plano a quien acredite su derecho.
- Si se trata de bienes de libre comercio pero están vinculados a otras actividades delictivas se pondrán a disposición del funcionario que los requiera.
- Cuando se trata de bienes por fuera del comercio en razón de su naturaleza ilícita se les dará el tratamiento previsto para cada caso en particular (Ej. estupefacientes, armas, documentos falsos, etc.).

De hallar el procedimiento ajustado a derecho, el fiscal delegado, dentro de las veinticuatro (24) horas siguientes al recibo del informe de policía judicial, solicitará al juez de control de garantías que en audiencia preliminar realice el respectivo control de legalidad.

Si el acto de registro y allanamiento se realizó después de la formulación de imputación, a la audiencia preliminar deberá acudir el imputado y su defensor. Para el efecto, el fiscal suministrará al juez la información que facilite su citación.

3.3.2 Retención, examen y devolución de correspondencia⁵⁷

El fiscal delegado deberá autorizar previamente a la policía judicial para la retención de correspondencia privada, postal, telegráfica o de mensajería especializada o similar que reciba o emita el indiciado

⁵⁶Vínculo atenuado, fuente independiente y descubrimiento inevitable.

⁵⁷Art. 233 y 234 del CPP.



o imputado, y para solicitar a las oficinas correspondientes copia de los mensajes recibidos o transmitidos por el indiciado o imputado, o envíos realizados o dirigidos al indiciado o acusado, y al efecto se observarán, en lo pertinente, las reglas previstas para el allanamiento o registro explicadas en el punto anterior.

La orden expresa del fiscal deberá precisar:

- Los motivos fundados que tiene para inferir que en la correspondencia puede hallarse información útil para los fines de la investigación,
- El objeto de esta actuación
- El término de la medida de intervención de la correspondencia que emita o reciba el indiciado o imputado que no puede ser superior a un (1) año.

Examinada la correspondencia retenida, de inmediato o a más tardar dentro de las doce (12) horas siguientes, la policía judicial informará sobre los resultados relevantes. Vencido este término, o una vez se formule imputación, devolverá aquella que no tenga interés para la investigación. En todo caso el fiscal está obligado a verificar que el procedimiento se encuentra ajustado a las exigencias legales.

3.3.3 Interceptación de comunicaciones telefónicas y similares⁵⁸

Es una diligencia de carácter reservado ordenada por el fiscal delegado y practicada por servidores de policía judicial, orientada a captar por medio de grabación magnetofónica o similar información que fluya a través de comunicación telefónica, radiotelefónica u otra técnica que utilice el espectro electromagnético, para obtener elementos materiales probatorios o evidencia física de interés para la investigación.

El fiscal impartirá orden escrita a la policía judicial para interceptar comunicaciones hasta por el término de tres (3) meses, prorrogables por otro tanto si subsisten los motivos fundados. Las entidades de la operación técnica de la respectiva interceptación están obligadas a realizarlas inmediatamente se notifiquen de la orden, que en cualquier caso debe ser escrita, y a guardar reserva sobre el asunto.

Por ningún motivo podrán interceptarse las comunicaciones del defensor. En lo pertinente se observarán las reglas señaladas para el registro y allanamiento, inclusive lo relacionado con tratados, acuerdos y protocolos para hacer efectiva la cooperación judicial internacional.

Inicialmente existirán motivos fundados si, por ejemplo, alguna persona escuchó cuando el indiciado, imputado o acusado, sostenía conversaciones sobre el delito y puede declarar sobre ello; o cuando el registro de llamadas suministrado por la empresa de teléfonos indica comunicaciones con abonados pertenecientes a personas involucradas en actividades delictivas. De igual manera, cuando por medio de un agente encubierto se registran llamadas que las comprometan en conductas ilícitas.

La prórroga de la interceptación puede justificarse por medio de la presentación de grabaciones o transliteraciones de la interceptación anterior, que registren informaciones relacionadas con el caso e indiquen la continuidad de la actividad delictiva.⁵⁹

Dentro de las veinticuatro (24) horas siguientes al diligenciamiento de la orden correspondiente, el fiscal delegado solicitará al juez de control de garantías que en audiencia preliminar realice el control de legalidad de la actuación, así la orden se haya producido después de formulada la acusación.

⁵⁸Art. 235 del CPP.

⁵⁹Art. 235 CPP.

3.3.4 Recuperación de información dejada al navegar por internet u otros medios tecnológicos que produzcan efectos equivalentes⁶⁰

El fiscal delegado, con fundamento en los informes de policía judicial, siempre que encuentre motivos fundados para ello, la autorizará para “capturar” a través de medios técnicos información producida por el indiciado, imputado o acusado, al navegar por Internet o similares, cuando la estime útil para la investigación.

De considerarlo necesario, ordenará la aprehensión de la computadora o de los servidores, para que expertos en la materia descubran, recojan, analicen y custodien la información con sujeción a los requerimientos sobre cadena de custodia. El fiscal recomendará a la policía judicial que no debe desconectar la red hasta tanto no aseguren la información obtenida.

La aprehensión de los equipos será por el tiempo necesario para la captura de datos y cumplido ello se devolverán al propietario o tenedor legítimo, en caso de que sea procedente su devolución.

Como en el caso anterior, deberán atenderse las reglas previstas para el registro y allanamiento.

Una vez cumplida la actuación, la policía judicial rendirá su informe a más tardar dentro de las doce (12) horas siguientes. El fiscal acudirá ante el juez de control de garantías dentro de las veinticuatro (24) horas siguientes para que en audiencia preliminar verifique la legalidad de lo actuado.

Regla Común: Dentro de las veinticuatro (24) horas siguientes al diligenciamiento de las órdenes de registro y allanamiento; retención de correspondencia; interceptación de correspondencia; interceptación de comunicaciones o recuperación de información dejada al navegar por internet u otros medios similares, expedidas por el fiscal, éste deberá comparecer ante el juez de control de garantías para que en audiencia preliminar revise la legalidad de la correspondiente actuación.

A esta audiencia concurrirá el fiscal, los funcionarios de policía judicial que cumplieron la orden, los testigos potenciales y peritos que rindieron declaraciones juradas previamente a su obtención, y quienes intervinieron en la diligencia, que podrán ser interrogados por el juez si así lo estima necesario, después de lo cual resolverá de plano sin posibilidad de recurso alguno contra esta decisión. Sin embargo, si la defensa se abstuvo de intervenir, podrá en la próxima audiencia preliminar, o en la preparatoria, solicitar la exclusión de las evidencias obtenidas.

3.3.5 Vigilancia y seguimiento de personas⁶¹

Es un acto de carácter reservado que el fiscal delegado, previa autorización del director nacional o seccional de fiscalía, según el caso, ordena a la policía judicial para mantener bajo observación y seguimiento pasivo⁶² por el término máximo de un (1) año al presunto indiciado o imputado de un delito, con el fin de obtener información útil para la investigación, siempre que tuviere motivos fundados para ello. Vencido el término, podrá expedir una nueva orden si surgieren nuevos motivos que la justifiquen.

En desarrollo del seguimiento pasivo, la norma permite el empleo de cualquier medio que la técnica aconseje, como fotografías y videos,⁶³ que arrojen información relevante para los fines de la averiguación.

⁶⁰Art. 236 del CPP.

⁶¹Art. 239 del CPP.

⁶²Por seguimiento pasivo se entiende aquel que se desarrolla mediante observaciones fijas o móviles sobre una persona determinada, sin vulnerar la expectativa razonable a quien es objeto del mismo.

⁶³Puede considerarse que la expresión “cualquier medio que la técnica aconseje” incluye los enunciados en el artículo 232 (seguimiento de personas) del proyecto original presentado a consideración del Congreso de la República: transmisores radiogoniométricos, alarmas, detectores de movimientos, visores nocturnos y de fuentes infrarrojas, empleo de micrófonos para la grabación de conversaciones privadas y otras similares, siempre que se utilicen en campo abierto para no vulnerar la expectativa razonable del derecho a la intimidad.



En todo caso, el fiscal verificará que los métodos utilizados no vulneren la expectativa razonable del derecho a la intimidad del indiciado o imputado y de terceros, o los instrumentos internacionales, acuerdos y protocolos cuando se trate de cooperación judicial internacional. Estas diligencias se realizan sin perjuicio de los procedimientos preventivos que despliega la fuerza pública.⁶⁴

El fiscal delegado solicitará ante el juez de garantías, dentro de las treinta y seis (36) horas siguientes a la expedición de la orden correspondiente, el control de su legalidad formal y material, es decir, la orden tiene control judicial antes de su ejecución.

3.3.6 Vigilancia de cosas

El fiscal delegado cuando tuviere motivos razonablemente fundados, mediante orden expresa, autorizará a la policía judicial para mantener bajo observación de lugares o cosas⁶⁵ relacionados con la comisión de un delito o que provengan de su ejecución, con el fin de obtener información útil para la investigación que se adelanta. La orden de vigilancia tendrá término máximo de duración de un (1) año, sin perjuicio de poder expedirse otra vez si surgieren nuevos motivos que la justifiquen.

En la orden se consignará la posibilidad de utilizar cualquier medio idóneo siempre y cuando no se afecte la expectativa razonable de intimidad del indiciado o imputado o de terceros.

Al igual que en la diligencia anterior, quedan a salvo los procedimientos regulares de la fuerza pública.

El fiscal director de la investigación solicitará ante el juez de garantías, dentro de las 36 horas siguientes a la orden impartida, el respectivo control de su legalidad.

3.3.7 Análisis e infiltración de organización criminal ⁶⁶

El fiscal estudiará la información que por cualquier medio llegue a su conocimiento,⁶⁷ que fundadamente señale al indiciado o imputado como integrante o que de alguna otra forma está relacionado con una organización criminal. Para estos efectos ordenará a la policía judicial realizar un análisis previo de aquella, con el fin de conocer su estructura organizativa, la agresividad de sus integrantes y los puntos débiles de la misma. De ser preciso, planificará y preparará la infiltración del agente encubierto⁶⁸ con el propósito de obtener información útil a la investigación que adelanta.

Esta actuación, como las anteriores, deberá observar los tratados y convenios de cooperación internacional cuando sean aplicables. Asimismo, dentro de las treinta y seis (36) horas siguientes a la terminación de la operación encubierta, si a ella hubo lugar, debe someterse a verificación de su legalidad por parte del juez de control de garantías.

3.3.8 Actuación de agentes encubiertos⁶⁹

Conforme se analizó en el punto anterior, estudiada la organización criminal y determinada su relación con el indiciado o imputado y que indica la persistencia en conductas delictivas, el fiscal delegado,

⁶⁴En efecto, es posible que en procedimientos rutinarios de control del orden público (retenes, operaciones generales de vigilancia), la policía llegue a descubrir indiciados o información de contenido delictivo.

⁶⁵El artículo 240 se refiere a inmueble, nave, aeronave o cualquier otro vehículo que presuntamente se usa para almacenar droga que produzca dependencia, elemento que sirva para el procesamiento de dicha droga, o para ocultar explosivos, armas, municiones, sustancias para producir explosivos, y en general los instrumentos de comisión de un delito o los bienes y efectos provenientes de su ejecución.

⁶⁶Art. 241 del CPP.

⁶⁷Fuentes formales y Fuentes no formales.

⁶⁸Ver actuación de agentes encubiertos en el punto siguiente.

⁶⁹Art. 242 del CPP.

previamente a solicitar autorización al director nacional o seccional de fiscalías, según el caso, evaluará lo siguiente:

- Naturaleza y gravedad del delito
- Necesidad de la actuación del agente encubierto
- Posibilidad de ingreso del agente encubierto al programa de protección y asistencia de testigos de la Fiscalía General de la Nación, después de cumplir la operación
- Alcance de la actividad que desarrollará el agente encubierto frente a eventuales conductas extrapenales.

Determinada la necesidad de la actuación del agente encubierto, y obtenida la autorización del superior indicado, el fiscal ordenará la utilización de agentes encubiertos para infiltrar esa organización, se repite, siempre que la considere necesaria y útil para los efectos de la investigación que adelanta, por ejemplo, para identificar o individualizar los miembros que la conforman, sus perfiles delictivos y estructura organizacional. Al efecto planificará la forma como se recibirá y entregará la información acopiada, el control de la labor del infiltrado, y el esquema de seguridad y protección que se requiera.

El agente encubierto, cuando se trate de servidor de policía judicial, podrá realizar actos extrapenales de trascendencia jurídica tales como ejercer actos de comercio, asumir obligaciones, participar en reuniones de trabajo con el indiciado o imputado en su domicilio o lugar de trabajo, buscar y obtener información relevante, circunstancia que hará saber al fiscal para que se disponga que en el menor tiempo posible la policía judicial recoja los elementos materiales y evidencia física hallados.

El fiscal también podrá disponer que actúe como agente encubierto un particular, sin modificar su identidad, que sea de la confianza del indiciado o imputado o que adquiera esa confianza para la búsqueda y obtención de información relevante y elementos materiales probatorios o evidencia física.

Recuérdese que el elemento material probatorio o evidencia física recogido por el agente encubierto o infiltrado, en desarrollo de operación legalmente programada, sólo podrá ser utilizado como fuente de actividad investigativa, es decir criterio orientador en el proceso de averiguación. Sin embargo, establecida su autenticidad y sometido a cadena de custodia tiene el valor de cualquier otro elemento material probatorio o evidencia física.

La infiltración de un agente encubierto no podrá extenderse por período superior a un (1) año, a menos que exista justificación válida para prorrogarla por un lapso igual y por una sola vez.

Dentro de las treinta y seis (36) horas siguientes a la terminación de la operación encubierta, el fiscal solicitará al juez de control de garantías la revisión de la legalidad formal y material de dicho procedimiento. Se aplicarán analógicamente, en lo pertinente, las reglas de control de registros y allanamientos.

En esta actuación, como en las demás, el fiscal y el investigador deberán ceñirse a criterios de necesidad, ponderación, legalidad y corrección en el comportamiento, para evitar excesos que contraríen la función pública y afecten la justicia. Asimismo, cuando la actividad investigativa tenga alcances o efectos transnacionales, deberá observar los instrumentos, acuerdos y protocolos establecidos para la cooperación judicial internacional.



3.3.9 Entrega vigilada⁷⁰

Es la actividad de seguimiento o vigilancia que hacen servidores de policía judicial, especialmente entrenados y adiestrados para ello, en relación con la entrega de objetos producto del delito o prohibidos por la ley, hasta permitir inclusive que se transporten dentro o fuera del territorio nacional, con el propósito de verificar la información que conoce el fiscal sobre la intervención del indiciado o imputado en el tráfico de armas, explosivos, municiones, moneda falsificada, drogas que producen dependencia, o de la existencia de una actividad criminal continua.

Al agente encubierto o infiltrado le está prohibido “*sembrar*” la idea de la comisión del delito al indiciado o imputado. De manera que sólo está facultado para hacer la entrega del objeto ilícito o para servir de intermediario frente a un tercero, a instancia de aquél.

Para el desarrollo de la entrega vigilada se utilizarán, si fuere posible, todos los medios técnicos que la ciencia ofrezca, idóneos para facilitar la intervención del indiciado o imputado, tales como transmisores radiogoniométricos, alarmas, detectores de movimientos, visores nocturnos y de fuentes infrarrojas, empleo de micrófonos para la grabación de conversaciones privadas y otras similares, siempre que se utilicen en campo abierto para no vulnerar la expectativa razonable del derecho a la intimidad.

Dentro de las treinta y seis (36) horas siguientes a la conclusión de la entrega vigilada, sus resultados y los elementos materiales probatorios o evidencia física obtenidos, deberán ser sometidos por el fiscal a revisión de legalidad formal y material ante el juez de control de garantías.

3.3.10 Búsqueda selectiva en base de datos ⁷¹ que involucran al indiciado e imputado

Es la actividad ordenada por el fiscal delegado a la policía judicial para adelantar búsqueda selectiva en bases de datos de información confidencial, referida al indiciado o imputado, u obtenida del análisis cruzado de sus datos con otras informaciones.

En este caso, deben observarse las reglas previstas para el registro y allanamiento.⁷²

Concluida la búsqueda selectiva en las bases de datos, siempre que haya implicado acceso a información confidencial, el fiscal acudirá dentro de las 36 horas siguientes ante el juez de control de garantías para la revisión de la legalidad de la actuación.

Recuérdese que cuando la información sea de acceso público tal y como la que puede consultarse en las oficinas de registro de instrumentos públicos, catastro, cámaras de comercio, la policía judicial puede actuar por iniciativa propia, sin autorización previa del fiscal o del juez de garantías.

3.3.11 Exámenes de ADN que involucren al indiciado o al imputado⁷³

Los exámenes de ADN en fluidos corporales, cabellos, vello púbico, semen, sangre u otro vestigio que permita determinar la raza, tipo de sangre o huella dactilar genética que encuentre la policía judicial en su labor investigativa, requerirán orden expresa del fiscal que adelanta la investigación.

⁷⁰Art. 243 del CPP.

⁷¹Art. 244.2 del CPP.

⁷²Consúltese sección correspondiente.

⁷³Art. 245 del CPP.

En el evento que los exámenes anteriores deban ser cotejados con la información genética del indiciado o imputado, mediante el acceso a bancos de esperma y de sangre, muestras de laboratorios clínicos, consultorios médicos u odontológicos entre otros, deberá adelantarse ante el juez de control de garantías la revisión de la legalidad formal y material de ese procedimiento, dentro de las 36 horas siguientes a la terminación del examen respectivo.

Para lo referente a obtención de muestras directas del indiciado o imputado, remítase al siguiente acápite: Actuaciones que requieren autorización judicial previa para su realización

3.4 Actuaciones que requieren autorización judicial previa para su realización⁷⁴

Son actividades desarrolladas por la policía judicial que implican afectación de derechos y garantías fundamentales, ordenadas por el fiscal delegado que dirige la investigación, previa autorización del juez de control de garantías, a menos que, respecto de algunas de ellas, se obtenga el consentimiento de la persona que pueda resultar afectada con el procedimiento.

Sin embargo, en casos de extrema urgencia, la policía podrá requerir directamente la autorización del juez pero deberá informar inmediatamente al fiscal al respecto.

3.4.1 Inspección corporal

Sin duda alguna, este procedimiento tiene implícita una grave afectación del derecho a la intimidad. Por ello, el fiscal tendrá especial cuidado al analizar la información de la policía judicial que indica la probabilidad de que el imputado tenga en su cuerpo elementos materiales probatorios o evidencia física. De encontrar motivos fundados, solicitará autorización previa al juez de control de garantías y después ordenará el procedimiento que en ningún caso podrá practicarse sin la presencia del defensor a pesar de que se observe, como en efecto tiene que hacerse, la consideración debida a la dignidad humana.

3.4.2 Registro personal

El fiscal analizará la información recaudada por la policía judicial para determinar si existen motivos fundados para inferir que una persona está en posesión de elementos materiales probatorios o evidencia física necesarios para la investigación, en cuyo caso ordenará su registro⁷⁵.

Para ello, designará servidor de policía judicial del mismo sexo del afectado con la medida y exigirá que se le trate con la consideración debida a la dignidad humana. Recuérdese que si el registro se ordena respecto del imputado, deberá estar presente su defensor.

3.4.3 Obtención de muestras que involucren al imputado

La toma de muestras al imputado, no sólo de aquellas que comprometen su intimidad biológica como fluidos corporales, impresiones dentales, sino también de su voz, pisadas y escritura, tienen implícito compromiso de sus garantías fundamentales. Por esta razón, cuando el fiscal estima necesario para los fines de la investigación tomar muestras al imputado para posterior cotejo, en el evento de no tener su consentimiento acudirá ante el juez de control de garantías para obtener la autorización correspon-

⁷⁴Para su trámite, ver la Sección 5, por cuanto la autorización previa de todas las actuaciones enunciadas en este punto se cumple en audiencia preliminar ante el juez de control de garantías.

⁷⁵A diferencia del procedimiento de carácter preventivo que realiza la Policía Nacional en cumplimiento de su función de preservar el orden público, la seguridad nacional y garantizar la convivencia pacífica.



diente; obtenida ésta, ordenará hacerlo a la policía judicial que, según la clase de muestra, observará las reglas pertinentes entre ellas realizar el procedimiento en presencia del defensor del imputado.

Como en todos los casos, las muestras tomadas al imputado deben someterse al régimen riguroso de la cadena de custodia.

3.4.4 Reconocimiento y exámenes físicos de las víctimas tales como extracciones de sangre, toma de muestras de fluidos corporales, semen u otros análogos⁷⁶

En investigaciones relacionadas con delitos contra la libertad sexual, la integridad corporal o cualquiera otro que justifique exámenes como los enunciados, la policía judicial está facultada, siempre que tenga el consentimiento escrito de la víctima o de su representante legal cuando fuere menor o incapaz, para acudir ante un perito forense para el reconocimiento o examen correspondiente.

Si no fuere posible el asentimiento, a pesar de las explicaciones sobre la importancia del peritazgo para la investigación, acudirá ante el juez de control de garantías para que fije las pautas en que debe realizarse esa actividad, preferiblemente en el Instituto de Medicina Legal o, de no ser posible, en un establecimiento de salud.

3.5 Métodos de identificación⁷⁷

Son procedimientos científicos, técnicos y criminalísticos orientados a obtener la identificación de personas tales como

- Perfil genético presente en el ADN
- Carta dental
- Huellas digitales, por sus características morfológicas.

Se consideran métodos auxiliares para la identificación del presunto autor o partícipe, exámenes de sangre o semen; de composición de cabellos, vellos y pelos; comparación de los grafismos de la persona relacionada con el delito y el documento dubitado, o de huellas de pisadas, a manera de ejemplo.

Para ese mismo propósito resultan de utilidad las siguientes:

- **Reconocimiento por medio de fotografías o videos:** Procede cuando no existe indiciado o persona relacionada con el delito, o, de existir, cuando no está disponible para el reconocimiento en fila de personas, o se niega a participar en él. La diligencia se apoya en métodos técnicos que muestren imágenes reales bien en fotografía tradicional, fotografía digital o en videos.
- **Reconocimiento en fila de personas:** Procede cuando el señalamiento de una persona como autor o partícipe de una conducta delictiva no precisa su nombre, o éste es común para varias personas.

Las anteriores diligencias, explicadas detalladamente en las normas correspondientes del código, las practicará la policía judicial con autorización del fiscal quien, cumplida la diligencia, tendrá especial cuidado en analizar si el procedimiento observó las reglas respectivas. En el evento que el reconocimiento se intente con posterioridad a la formulación de imputación, se requerirá la presencia del defensor del imputado.

⁷⁶Art. 250 del CPP.

⁷⁷Arts. 251, 252 y 253 del CPP.

3.6 Otras actuaciones posibles en la indagación⁷⁸

3.6.1 Declaración jurada

Se entiende por declaración jurada la manifestación rendida con esa formalidad ante el fiscal delegado que dirige la investigación⁷⁹, por quien ha presenciado los hechos objeto de investigación, o por un informante.

Su práctica excepcional se autoriza cuando sea ese el único medio de acreditar el motivo razonablemente fundado para que el fiscal ordene actuaciones investigativas, por ejemplo registro y allanamiento, infiltración en organización criminal, retención de correspondencia, entre otras y, posteriormente, en el juicio oral para impugnar la credibilidad del testigo o para “refrescar” la memoria del declarante-testigo.

El fiscal delegado dispondrá que la declaración se recoja por escrito, en cinta magnetofónica, o en video, y se conserve en condiciones que permitan su presentación posterior ante el juez de control de garantías, o ante el juez de conocimiento, según el caso.

3.6.2 Afectación de bienes

En la actuación penal los bienes o recursos pueden afectarse cuando se trata de elementos materiales probatorios o evidencia física, o son susceptibles de medidas cautelares⁸⁰ o de comiso, dependiendo de su naturaleza y la necesidad de afectación dentro del proceso. Por supuesto, cada modalidad de afectación debe ser resuelta definitivamente, según el caso, en decisión que disponga:

- Su destrucción
- Su devolución
- Su disposición a favor del fondo especial para la administración de bienes de la Fiscalía General de la Nación
- Promover la acción de extinción de dominio.

3.6.3 Incautación u ocupación

El fiscal delegado que dirija una indagación o investigación, podrá ordenar la incautación u ocupación de bienes o recursos con fines de comiso⁸¹, siempre que tenga motivos fundados para inferir que:

- Son producto directo o indirecto de un delito doloso;
- Su valor equivale a dicho producto;

⁷⁸Igualmente son viables en la investigación formal.

⁷⁹El artículo 347 del CPP establece: “... La Fiscalía General de la Nación podrá tomar exposiciones (declaraciones juradas) de los potenciales testigos que hubiere entrevistado la policía judicial...”, disposición armónica con el artículo 208 del proyecto –eliminado del texto conciliado por las Plenarios del Congreso de la República– norma que disponía: “Declaración jurada. El Fiscal General de la Nación o su delegado podrá disponer que se le reciba declaración jurada sobre los hechos al testigo de especial utilidad, descubierto en la entrevista o a través de cualquier otro medio lícito, la cual se recogerá por escrito, en cinta magnetofónica o en video, con las siguientes finalidades: a) Que sirva como medio de recordar en el momento en que deba rendir testimonio ante el juez. b) Lograr que el testigo tenga mayor cuidado al recordar y relatar los hechos. c) Refrescar la memoria del testigo en el juicio posterior. d) Dar al fiscal una noción de la calidad y grado de la información con la que cuenta.”

⁸⁰Se trata de medidas que afectan bienes o recursos del imputado o acusado, para limitar su poder dispositivo y asegurar la efectiva indemnización a las víctimas, conforme con las decisiones de responsabilidad y condena, si a ello hubiere lugar. Recuérdese que la condición de imputado o acusado supone haber formulado imputación en su contra, o presentado escrito de acusación, según el caso. Para información sobre el particular, consúltese la sección correspondiente a audiencias preliminares.

⁸¹El comiso, como pena que es, implica la pérdida definitiva, a favor del Estado, del derecho de dominio de los bienes o recursos del penalmente responsable de un delito doloso, cuando provienen directa o indirectamente de él o si fueron utilizados como instrumento del mismo.

La policía judicial en desarrollo de sus funciones, y en circunstancias de urgencia que justifiquen omitir la orden del fiscal, podrá realizar estas diligencias.



- Han sido utilizados o están destinados a ser utilizados como medio o instrumento de un delito doloso; o
- Constituyen el objeto material del mismo.

El fiscal solicitará al juez decretar el comiso hasta por el valor estimado del producto ilícito cuando los bienes o recursos han sido mezclados o encubiertos con otros de lícita procedencia, a no ser que los adicionales también estén relacionados con otro delito en cuyo caso el comiso será sobre la totalidad de los bienes comprometidos.

En todo caso, dentro de las treinta y seis (36) horas siguientes a la incautación u ocupación, el fiscal comparecerá ante el juez de control de garantías para que en audiencia preliminar revise la legalidad de lo actuado.⁸²

También deberá someterse a control del juez la incautación de bienes, recursos o sustancias recogidos por la acción de la policía judicial, conforme con los artículos 205, 208 y 275 literal d) del código de procedimiento penal. Así, por ejemplo, cuando la policía incauta estupefacientes, ella deberá realizar las diligencias de pesaje e identificación preliminar homologada, conforme con el manual correspondiente, porque estos resultados, la sustancia incautada o su evidencia gráfica y la indicación del lugar donde se encuentra, deberá presentarse a la audiencia de control. Sólo cuando se realizan estas diligencias podrá destruirse la sustancia, conforme con el artículo 87 del CPP, pues todos los registros, incluido el de la audiencia preliminar de control, garantizan fidelidad en cuanto a calidad y cantidad de la sustancia durante el debate del juicio oral, obviamente a través de los respectivos testimonios.

La custodia de los bienes o recursos incautados u ocupados le corresponde a la policía judicial hasta tanto se resuelva su situación definitivamente. Sin embargo, dependiendo de la clasificación del bien podrá tenerse en cuenta las siguientes entidades para efectos de su administración:

BIEN	ENTIDAD
Aeronaves y embarcaciones	Fiscalía General de la Nación (Dirección Administrativa y Financiera), Fuerza Aérea Colombiana y Armada Nacional
Joyas, títulos valores, moneda extranjera y otros similares	Banco de la República
Moneda nacional incautada	FIDUCIA
Maquinaria, elementos, emisión de moneda falsa	Dirección Nacional de Estupefacientes
Armas, municiones, explosivos y sus materias primas	Departamento de comercio de armas del Comando de las Fuerzas Militares
Recursos naturales	Departamento Administrativo del Medio Ambiente (DAMA) o Corporaciones Autónomas Regionales (CAR)
Bienes afectos al delito de secuestro	FONDOLIBERTAD
Bienes objeto de contrabando	Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN)
Obras de arte o similares	Ministerio de Cultura
Automotores vinculados a delitos dolosos y culposos	Dirección Administrativa y Financiera de la Fiscalía General de la Nación
Vehículos con matrícula extranjera	Dirección Administrativa y Financiera de la Fiscalía General de la Nación hasta cuando se obtenga respuesta de la Dirección de Asuntos Internacionales sobre el hurto en país extranjero (Venezuela o Ecuador). Posteriormente quedan en custodia de la DIAN.
Vehículos utilizados en delitos de hurto de hidrocarburos	ECOPEPETROL

⁸²Conforme se verá más adelante, en la sección de audiencias preliminares, la solicitud de suspensión del poder dispositivo de bienes y recursos con fines de comiso requiere que se haya formulado imputación; podrá incoarse la medida en el mismo acto, o en posterior audiencia preliminar, y para ello el fiscal tendrá en cuenta el interés de la justicia, el valor de los bienes y la viabilidad económica de su administración, los cuales podrán quedar, por orden

3.6.4 Afectación de bienes en delitos culposos⁸³

En relación con los bienes involucrados en la comisión de delitos culposos (vehículos automotores, naves, aeronaves, unidad montada sobre ruedas y demás objetos que sean de libre comercio), cumplidas dentro de los diez días siguientes las previsiones para cadena de custodia, se entregarán provisionalmente al propietario, poseedor o tenedor legítimo, cuando no se haya solicitado y decretado su embargo y secuestro.

En el evento de bienes de servicio público, podrán entregarse a título de depósito provisional al representante legal de la empresa a la cual se halle afiliado, con la obligación de rendir cuentas sobre su producido.

La entrega solamente será definitiva cuando se garantice la indemnización de los perjuicios causados con el delito, o se hayan embargado bienes del imputado o acusado en cuantía suficiente para ello.

3.6.5 Devolución y destrucción de bienes

Los bienes y recursos incautados que no sean necesarios para la investigación, acción de extinción de dominio ni para fines de comiso, serán devueltos por el fiscal a quien tenga derecho a recibirlos, antes de formularse la acusación y en un término que no exceda de seis (6) meses. El incumplimiento injustificado de esta obligación puede acarrear responsabilidades de orden penal o disciplinario para el Fiscal que conozca del asunto. Sin embargo, si dentro de los quince (15) días que tiene aquél para reclamarlos no comparece, los bienes pasarán a disposición del Fondo especial para la administración de bienes de la Fiscalía General de la Nación. Igual procedimiento se aplicará cuando se desconoce el titular, poseedor o tenedor de los bienes afectados.

La decisión del fiscal de devolver el bien debe ser ponderada y prudente porque puede ser que durante la indagación estime innecesaria su afectación, situación que con el curso de la investigación puede variar.

La destrucción del bien, ordenada por el fiscal, procede respecto a bienes o recursos relacionados con delitos contra la salud pública, derechos de autor, falsificación de moneda, por ejemplo, de manera que cumplido el procedimiento de cadena de custodia y establecida su ilegitimidad por perito oficial, la policía judicial los destruirá en presencia del fiscal y del ministerio público. Tratándose de materiales explosivos la destrucción se hará en el mismo lugar del hallazgo, cuando lo permitan las condiciones de seguridad.

Fundamento normativo

Constitución Política:	Artículos 2º, 93, 94 y 250.
Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos:	Artículo 9º numeral 2º.
Convención Interamericana de Derechos Humanos:	Artículo 7º numeral 2º.

del juez de control de garantías, a disposición del fondo especial para la administración de bienes de la Fiscalía General de la Nación, quien quedará a cargo de los mismos en los términos señalados por la ley y hasta tanto se resuelva definitivamente la situación del bien o recurso o se disponga su devolución. El juez deberá comunicar la medida, dentro de los tres días siguientes a la adopción de la misma, a la oficina de registro correspondiente para que se haga efectiva la suspensión del poder dispositivo del bien o recurso.

Los bienes o recursos que tengan el carácter de elemento material probatorio o evidencia física pasarán a las bodegas de almacenamiento y quedarán sujetos a cadena de custodia.

⁸³Art. 100 del CPP.



Código de Procedimiento Penal: Artículos 10, 36.1, 37.5, 39, 84, 85, 91, 92, 134, 154, 158, 200, 205, 206, 213 a 216, 219 a 229, 232 a 237, 239, 240 a 243, 245 a 250, 282, 291, 301 y 302.

Actos de indagación e investigación				
Por iniciativa propia de la policía judicial y control posterior del fiscal	Por iniciativa propia y control posterior del juez	Por orden previa del fiscal y control posterior del juez de garantías	Actuaciones que requieren autorización judicial previa para su realización	Otras actuaciones posibles en la indagación
<ul style="list-style-type: none"> - Recepción de denuncias, querellas o informes de los cuales se infiera la posible comisión de un delito. - Acompañamiento o traslado de la víctima para examen médico legal, cuando ello fuere posible. - Solicitud de perito forense para exámenes o reconocimientos a víctimas de agresiones sexuales, delitos contra la integridad corporal o cualquier otro que lo requiera, cuando ellas o su representante legal den por escrito su consentimiento. - Entrevistas a presuntas víctimas o testigos presenciales de un delito observando las reglas técnicas de rigor y registrándolas en grabación magnetofónica o fonóptica o en cualquier otro medio que la ciencia ofrezca. De ser necesario brindará la protección que requieran los entrevistados. - Inspección al cadáver. - Interrogatorio al indiciado en presencia de un abogado, sin hacerle imputación alguna, siempre que aquel haya renunciado a su derecho a guardar silencio, y con las formalidades impuestas en el Art. 282 del CPP. - Inspección al lugar del hecho. - Inspección a lugares distintos al del hecho. - Identificación, recolección, embalaje técnico de elementos materiales probatorios y evidencia física, los cuales se deben someter a cadena de custodia. - Búsqueda y cotejo de datos registrados en bases mecánicas o magnéticas de información de acceso público, u otras similares. 	<p>Captura en flagrancia</p>	<ul style="list-style-type: none"> - Registros y allanamientos - Vigilancia y seguimiento - Retención, examen y devolución de correspondencia - Interceptación de comunicaciones telefónicas y similares - Recuperación de información dejada al navegar por internet u otros medios tecnológicos que produzcan efectos equivalentes - Vigilancia y seguimiento de personas - Vigilancia de cosas - Análisis e infiltración de organización criminal - Actuación de agentes encubiertos - Entrega vigilada - Búsqueda selectiva en base de datos que involucren al indiciado e imputado - Exámenes de ADN que involucren al indiciado o al imputado 	<ul style="list-style-type: none"> - Inspección corporal - Registro personal - Obtención de muestras que involucren al imputado - Reconocimiento y exámenes físicos de las víctimas tales como extracciones de sangre, toma de muestras de fluidos corporales, semen u otros análogos 	<ul style="list-style-type: none"> - Métodos de identificación: Perfil genético presente en el ADN; carta dental y huellas digitales, por sus características morfológicas. También son útiles para ese propósito: Reconocimiento por medio de fotografías o videos y reconocimiento en fila de personas - Declaración jurada - Afectación de bienes - Incautación u ocupación de bienes - Afectación de bienes en delitos culposos - Devolución y destrucción de bienes

Ejemplos de algunos actos de indagación e investigación

Registro y allanamiento

El 29 de agosto de 2005 un informante conocido como RODRIGO contacta a la policía judicial para suministrar datos relacionados con trata de personas en la Calle 15 Z No 5-62 de Pereira.

El informante manifiesta que hace parte de la organización y que tiene conocimiento de la salida del país de cinco (5) menores de edad, a quienes les fueron suministrados documentos falsos, pasajes y reservas en el vuelo Bogotá-Madrid de las nueve de la noche. Aduce estar preocupado porque una de las víctimas es su sobrina, razón por la cual pide mantener en secreto su verdadera identidad.

Los investigadores verifican que una de las pasajeras responde al nombre de MARÍA CRISTINA, nombre falso que según RODRIGO se asignó a su pariente. Además, establecen que en el sitio seña-

lado por él funciona una academia de modelaje, razón por la cual solicitan al fiscal del caso una orden de registro y allanamiento.

El fiscal director de la investigación encuentra que la información suministrada por RODRIGO contiene los siguientes motivos fundados:

- La afirmación de RODRIGO de pertenecer a la organización criminal y que su sobrina es una de las menores víctimas del delito de trata de personas.
- La existencia de los pasajes y reservas aéreas.
- El inmueble está relacionado con el delito.

El fiscal delegado ordena el registro y allanamiento, la policía judicial practica la diligencia y encuentra las menores, entre ellas MARÍA CRISTINA, con sus equipajes, documentos falsos y tiquetes de vuelo para la noche del 29 de agosto.

Entregado el informe por la policía judicial al fiscal del caso, éste acude dentro de las veinticuatro (24) horas siguientes ante el juez de control de garantías para que en audiencia de control de legalidad revise lo actuado.

Vigilancia y seguimiento de personas

El 8 de septiembre de 2005, el Fiscal Delegado 71 de Armenia inicia indagación tendiente a identificar a “alias CUCARRON”, y a establecer la veracidad de la información anónima que le atribuye vínculos con el frente guerrillero PEDRO SONSÓN.

Efectuadas las primeras diligencias encomendadas por el fiscal a la policía judicial, le informa lo siguiente: (i) que “alias CUCARRON”, cuya verdadera identidad aún se desconoce, es jefe del frente PEDRO SONSÓN que realiza actos terroristas en el eje cafetero; (ii) que “alias JUANCHO”, desmovilizado del frente PEDRO, presencié la compra de 500 fusiles AK 47 que “alias CUCARRON” adquirió a un narcotraficante conocido como “FABIO”; (iii) que se conoce que “alias CUCARRON” se desplaza a fin de mes a Armenia para realizar, a través de terceros, transacciones bancarias.

El Fiscal, con fundamento en el informe de policía judicial, solicita al Director Seccional de Fiscalías de Armenia autorización para realizar la correspondiente vigilancia pasiva a “alias CUCARRON”. Obtenida ésta, acude, dentro de las treinta y seis (36) horas siguientes a su expedición, ante el Juez de Garantías para su control de legalidad y, concluida la vigilancia, también debe solicitar verificación de lo actuado.

Vigilancia de cosas

El 4 de marzo de 2005, el fiscal 125 inicia indagación relacionada con la vinculación de la finca “Tranquilandia”, ubicada en el municipio de Macondo, con actividades de narcotráfico. Los investigadores asignados al caso le informan que FABRICIO LONDOÑO es su propietario; que su patrimonio asciende a más US \$1'000.000,00; que el Alcalde Municipal ha reportado la existencia de una pista clandestina en la mencionada finca, y que es de conocimiento público su enemistad con el propietario de la misma.

El fiscal solicita a la policía judicial ejercer vigilancia pasiva a la finca “Tranquilandia”, con el fin de confirmar la existencia de la pista y establecer la actividad que se desarrolla en ese inmueble. Dentro



de las treinta y seis (36) horas siguientes a la orden, acude al juez de garantías para el control de legalidad formal y material y, concluida la vigilancia, nuevamente solicitará la revisión de lo actuado.

Análisis e infiltración de organización criminal

El 23 de abril de 2005, el Fiscal 132 de Bogotá inicia indagación tendiente a verificar la información anónima recibida que vincula la empresa “Frutitas”, exportadora de pulpa de fruta, con el tráfico de narcóticos camuflados en el producto que sale del país.

Las primeras actividades de policía judicial dan cuenta que los ingresos en cuentas y gastos son excesivos para el objeto social de la empresa, razón por la cual el fiscal y su equipo investigativo infieren un giro irregular en el negocio y, para establecerlo, se decide infiltrar un agente encubierto en la organización con el propósito de determinar la estructura, agresividad de los integrantes y los puntos débiles que permitan su desmantelamiento.

Actuación de agentes encubiertos

El 31 de octubre de 2005, luego que GUMERCINDO ROJAS, desmovilizado del grupo CDP, informa a la policía judicial que en Ciudad Bolívar hay una caleta de explosivos; ésta es encontrada en el sitio indicado por él. Igualmente resulta cierta su información relacionada con una bodega situada en el sector de Bosa, donde se hallan camuflados 1.500 fusiles AK 47, dispuestos para continuar la distribución de armamento a milicianos en toda la ciudad, escondido en volquetas que transportan escombros de construcción, aquellas que suelen estacionarse en el barrio Siete de Agosto.

Elaborado el programa metodológico de manera conjunta por el fiscal y su policía judicial, ésta le propone acudir a la figura del agente encubierto para establecer la veracidad de la información recibida, el modo de operar del grupo subversivo, los miembros de la organización criminal y su compromiso en actos terroristas. El fiscal comparte la iniciativa porque encuentra que: (i) la información suministrada es confiable; (ii) los explosivos fueron encontrados en el lugar indicado; (iii) el número de armas comporta gran peligro para la seguridad pública; (iv) se trata de una organización criminal de alto nivel; (v) que con la infiltración se puede lograr no solamente el descubrimiento de las armas sino la identificación de los autores del delito y la desarticulación de una importante célula delictiva.

En consecuencia, el fiscal solicita al Director Nacional de Fiscalías autorización para utilizar como agente encubierto a un investigador del CTI. Recibida la autorización, se designa al servidor; se diseña el esquema de seguridad, control de la actividad y comunicación con el mismo, y se dispone el período de tres (3) meses para desarrollarla. Vencido el término y rendido el correspondiente informe, el fiscal acudirá ante el juez de garantías para el control de legalidad de lo actuado.

Entrega vigilada

El 2 de abril de 2005, con el apoyo de agentes encubiertos, se inicia indagación contra ALIRIO MORALES por el presunto delito de distribución de estupefacientes. La policía judicial establece que ALIRIO no tiene actividad económica lícita, que registra tres cuentas bancarias nacionales y dos en Madrid (España) con saldos que superan los 10'000.000,00 de euros. Informado el fiscal al respecto, ordena la interceptación del abonado celular 3124631Z.

Los informes posteriores de los investigadores de policía judicial dan cuenta que en las comunicaciones ALIRIO MORALES dialoga con frecuencia con GUILLERMINO MOLANO, y que del contexto

de las conversaciones se infiere que éste es su principal proveedor de narcóticos, y que los fines de semana se transportan estupefacientes en un camión 600 termoking color verde que llega a la plaza de mercado de Bogotá procedente de Florencia, sector donde precisamente se ha ubicado al agente encubierto.

Así las cosas, el fiscal solicita al Director Nacional de Fiscalías autorización para el procedimiento de “entrega vigilada” de estupefacientes, con fundamento en las siguientes razones: (i) el patrimonio injustificado de ALIRIO MORALES; (ii) el informe de policía judicial en el que se da cuenta de las conversaciones frecuentes entre ALIRIO MORALES y GUILLERMINO MOLANO. (iii) ALIRIO no presenta actividad laboral alguna.

Autorizada la entrega vigilada, el fiscal ordena al investigador que su agente encubierto, por el término de un (1) mes, realice vigilancia al transporte y entrega de los estupefacientes y participe directamente en el recibo y entrega de la mercancía, con el único propósito de descubrir y analizar las actividades de los indiciados.

Dentro de las treinta y seis (36) horas siguientes al informe final del investigador, rendido al concluir la entrega vigilada, el fiscal solicita al juez de garantías el control de legalidad formal y material de lo actuado.

Búsqueda selectiva en bases de datos

El 10 de abril de 2005 se encuentra en un terreno despoblado del municipio de Quinchía un cuerpo femenino, sin vida, con varios orificios ocasionados con arma de fuego. La policía judicial en la inspección de cadáver y de las prendas que vestía, halla un celular correspondiente al abonado 31246311X, y en su memoria varias llamadas realizadas y recibidas horas antes.

El investigador de policía judicial, en su informe ejecutivo, relaciona los números de los abonados de telefonía celular intercomunicados aquel día, y solicita al fiscal del caso la orden para estudiar tres de ellos para establecer: titulares, lugares desde donde se originaron y se recibieron las llamadas y su reporte correspondiente a las últimas veinticuatro (24) horas.

El fiscal, para esos efectos, imparte orden escrita a la policía judicial para acceder a las bases de datos de las compañías prestadoras del servicio, y realizar las siguientes actividades: Solicitar los datos de los suscriptores o usuarios de los celulares; los cruces y analizar las llamadas entre los cuatro equipos, para establecer las personas con quien la occisa tuvo comunicación.

La policía judicial concluye que el equipo celular encontrado en el lugar de los hechos no corresponde a la víctima, sino a un plan corporativo de la empresa “Modelis”, al igual que los tres números registrados. En el análisis de llamadas se establece que el 31246311X recibió comunicaciones en el lugar de los hechos, número registrado a nombre del jefe de escoltas del gerente de la mencionada compañía.

El fiscal, dentro de las treinta y seis (36) horas siguientes a la búsqueda de la información en las bases de datos de las compañías celulares, acudirá ante el juez de control de garantías para que se realice el control de legalidad.

Exámenes de ADN que involucren al indiciado o imputado

El 19 de marzo de 2005 en el Colegio “La Lectura” de Bogotá, se accede carnalmente a la menor ISABEL FARÍAS, quien señala como presunto autor del delito al profesor de química MISAEL SALAZAR.



El fiscal delegado para la investigación del caso ordena a la policía judicial que se tome muestras biológicas al indiciado con el objeto de cotejarlas con las halladas en el cuerpo de la víctima. Como el profesor en referencia se muestra renuente al procedimiento, el investigador informa al fiscal sobre el asunto para que éste acuda ante el juez de control de garantías para obtener la correspondiente autorización.

Retención de correspondencia

El 27 de mayo de 2005 la policía judicial entrevista al informante DAGOBERTO LÓPEZ quien, previa solicitud de mantener en anonimato su nombre e identificación, manifiesta que HELENA LOMBANA remite y recibe, por conducto del servicio de correspondencia postal, información relacionada con tráfico de estupefacientes. En tal sentido informa al fiscal que dirige la investigación del caso y agrega que hizo algunas diligencias de verificación que le permiten afirmar que, en efecto, HELENA mantiene intercambio constante de correo postal con alias “El Calvo”, quien hace parte de una organización investigada por ese ilícito.

El fiscal delegado, con fundamento en ese informe, ordena a la policía judicial la retención de la correspondencia postal que remite y recibe HELENA con el propósito de obtener información útil a la investigación. En la orden correspondiente también dispone que por el término de seis (6) meses se solicite a las oficinas postales copia de la relación de mensajes recibidos y remitidos por HELENA, y le advierte que de hallar en el examen de la correspondencia elementos materiales probatorios o evidencia física, debe informarle al respecto dentro del término de doce (12) horas.

En cualquier momento, durante las veinticuatro (24) horas siguientes a la expedición de la respectiva orden, el fiscal acude ante el juez de control de garantías para que verifique su legalidad. Asimismo, una vez reciba el informe de policía judicial, le solicitará dicho control sobre las actividades realizadas.

Métodos de Identificación

El 8 de mayo de 2005, aproximadamente a las siete de la mañana, MARCELA HURTADO se presenta en la sala de denuncias de la policía judicial y da cuenta del acceso carnal violento a que fue sometida por un individuo cuyas características morfológicas suministra, de quien sólo sabe que trabaja en una empresa textil cercana a su residencia.

El Fiscal director de la investigación:

- Solicita a la policía judicial elaborar un álbum fotográfico de los trabajadores de la empresa textil de características similares a las referidas por la víctima, para que con otras fotografías que reposen en sus archivos practique diligencia de reconocimiento por ese medio.
- Verifica que el procedimiento se haya ajustado a parámetros legales y que, de resultar reconocido, identificado y capturado el autor, La víctima comparezca a diligencia de reconocimiento en fila de personas, con asistencia del defensor.

SECCIÓN 4

INVESTIGACIÓN

4.1 Consideraciones previas

Como se vio en la sección 2, una de las formas de concluir la indagación es la formulación de imputación ante el juez de control de garantías⁸⁴, acto que da inicio formal a la investigación y activa el derecho de defensa que, hasta entonces, pudo haber sido ejercido de manera privada por el presunto indiciado y su abogado, conforme se consignó en el acápite 2.5, referente a facultades del indiciado.

Cuando el fiscal delegado tenga elementos materiales probatorios, evidencia física o información legalmente obtenida, que le permita inferir razonablemente⁸⁵ que el indiciado es autor o partícipe del delito que se investiga, procederá a solicitar al juez de control de garantías el señalamiento de día y hora para la celebración de la audiencia preliminar en la que formulará imputación en su contra. A partir de ese momento, el indiciado adquirirá la calidad de imputado y deberá ser citado con su defensor a todas aquellas audiencias que no tengan carácter reservado.

El acto de formular imputación es exigente. En efecto, frente a esa opción el fiscal deberá tener elementos de juicio que le permitan:

- Individualizar de manera concreta al imputado. Deberá suministrar entonces su nombre, otros datos que sirvan para identificarlo, y el domicilio para que pueda ser citado.
- Hacer una relación clara y sucinta de los hechos jurídicamente relevantes, en lenguaje comprensible, sin que ello constituya descubrimiento de los elementos materiales probatorios o evidencia física, ni de la información que tenga, sin perjuicio de lo requerido para imponer medida de aseguramiento, la cual podrá solicitar en la misma audiencia.

El fiscal deberá tener en cuenta que una vez formulada la imputación empieza a correr el término máximo de treinta (30) días para formular la acusación, solicitar preclusión o aplicar el principio de oportunidad⁸⁶. Ello implica que cuando decida hacerlo deberá estar en condiciones de afirmar, con probabilidad de verdad, que la conducta delictiva existió y que el imputado es autor o partícipe⁸⁷ porque, si no, el término indicado le resultará insuficiente para adelantar la investigación penal responsablemente, con criterios de objetividad, eficacia y garantías.

⁸⁴Consúltense la sección 5 de audiencias preliminares.

⁸⁵Esa inferencia razonable es un acto de convicción que le permite al fiscal determinar que ha llegado el momento oportuno para formular la imputación, sin que pueda ser apremiado a hacerlo por ninguna persona.

⁸⁶Art. 175 del CPP.

⁸⁷Art. 336 del CPP.

/D HODER|SURJUDPD P| LPSOLFDF WHQHU HQ FXHQWD
SROLFtD MXGLFLDO HQ LGpQWLFV VHQWLGR TXH SDU
OR VL

‡ \$FWXDF QR UHTXLHUHQ D| GHQ ; VFDO GHQHJDGR
JDUD

‡ \$FWXDF QR UHTXLHUHQ D| GHQ ; VFDO GHQHJD|HV
VXMHWDV D FRQWUR|

‡ \$FWXDF UHTXLHUHQ RUGHQ SU

‡ \$FWXDF UHTXLHUHQ RUGHQ SU \ TXH GHEHQ FRQW
OHJDOLGD

‡ \$FWXDFLRQH|DXWRUL]DFLyQ SDUD VX UHDO LPS
DIHFWDFLyQ GH GHUHFKR

7pQJDVH HQ FXHQWD TXH SRU FDGD GHOLWR GHEH D
HO Q~PHUR GH DXWRUHV R SDUWtFLSHV VDOYR ODV
GHOLWRV FRQH[RV VH LQYHVWLJDQ \ MX]JDQ FRQMX
HODERUDFLyQ GHQ SURJUDPD PHWRGROYJLFR \ HQ H

6LWXDFLyQ (

'HQWUR GH OD 6HFFLyQ HQ HO SXQWR GH DFWXDF
UHTXLHUHQ DXWRUL]DFLyQ SUHYLD GHQ ; VFDO GHOI
WHULRU VH HVWXGLy OR UHODFLRQDGR FRQ OD FDS
WDUGDU GHQWUR GH ODV WUHLQWD \ VHLV KRUD'
OL]DFLyQ GH FDSWXUD IRUPXODFLyQ GH LPSXWDFLy
TXH HO GHOLWR TXH OD PRWLy QR WHQJD VHxDODGI
R OD FDSWXUD KXELHVH VLGR LOHJDO HQ FX|R FDV
LPSRQGUI EDMR SDODEUD HO FRPSURPLVR GH FRPSD
VH UHTXHULU FRQWURO

6L TXLHQ DVXPH OD LQYHVWLJDFLyQ WLHQH HOHPHQ
FLyQ OHJDOPHQWH REWHQLGD TXH OH SHUPLWDQ LQ
GHQ GHOLWR TXH VH LQYHVWLJD IRUPXODU OD LPS
&XDQGR HO ; VFDO GHEly OLEHUDUOR SRU DXVHQFL
PHGLGD GH DVHJXUDPLHQWR ORV DFRSLDU HQ WLH
VROLFLWU DO MXH] OD LPSRVLFLyQ GH (

)RUODGD OD LPSXWDFLyQ HQ DXGLHQFLD SUHOLPL
FRQWURO GH JHUR SRGUI UHTXHULU OD LPSRVLFLy
FRUUH

3DUD HO HIHFWR UHPtWDVH D OR VHxDODGR HC
(Q HVWH ~OWLPR HYHQWR VL HO FDSWXUDGR IXH GHMDGR HQ OLEHUWDG SRU
EUHYHG
&RQV~OWHVH OD VHFFLyQ GH DXGLHQFLDV SU



6L OD FDSWXUD HQ A DJUDQFLD IXH OHJDO \ HO GHQ
 GHQWUR GH ODV KRUDV VLJXLHQWHV D HVD UHVW
 SRU XQ SDUWLFXODU HO ; VFDO SUHVHQWUI DO FI
 DXGLHQFLD SUHOLPLQDU VH SURQXQFLH VREUH OD C
 HQ HO LQIRUPH GH SROLFtD MXGLFLDO ORV HOHPHQ
 HO ; VFDO GHOHJDGR SURFHGHUI D IRUPXODU LPSXW
 UDPLHQWR VL

6L OD SHUVRQD FDSWXUDGD GHEH VHU UHFOXLGD HC
 UHFWRU GH OD HQWLGDG GH UHFOXVlyQ FRUUHVSRQ
 GHOHJDGR HQ ODV FLUFXQVWDQFLD\ VLHPSUH TXH
 GHMDUOR D GLVSRVLFLyQ GHO MXHJ GH FRQWURO Gf
 WUHLQWD \ VHLV KRUD\

3UXHED

(Q HVWD HWDSD GH OD DFWXDFLyQ UHVXOWD DSOLF
 GR FRQ OD SU)

(O ; VFDO HVWDEOHFLGRV ULJXURVDPHQWH ORV PRV
 OD QHFHVLGDG GH SUDFWLFDU DQWLFLSDGDPHQWH
 UHJODV FRQVDJUDGDV HQ OD FLWDGD GLVSRVLFLyQ
 GHO MXFLR RUDO \ GHEH FXPSOLUVH DQWH HO

0HGLGDV GH SUR\

6H UHPLWH D OR FRQVLJQDGR HQ OD 6HFFLyQ VREI
 FLyQ SXHVWR TXH HV HQ HVWH PRPHQWR GRQGH VH
 SROLFtD

7DPELpQ GXUDQWH OD LQYHVWLJDFLyQ HO ; VFDO S
 OXDU OD QHFHVLGDG GH DGRSWDU PHGLGDV FRQGXF
 IDPLOLDU \ D VX SURWHFFLyQ IUHQWH D WRGD SXEO
 GDG PHGLGDV TXH GH PRGR DOJXQR SXHGHQ UHC

6L OD VROLFLWXG GH DWHQFLyQ \ SURWHFFLyQ SURY
 D VX LQWLPLGDG SRGUi VROLFLWU DO MXHJ GH FR
 PHGLGDV LQGLVSHQVDEOHV OR FXDO VH UHVROYHL

6ROLFLWXG GH SUHFOXVlyQ SRU LPSRVLEL

/D LQYHVWLJDFLyQ GH XQ GHOLWR TXHUHOODEOH S)
 SUHVD YHUEDOPHQWH R SRU HVFULWR VX GHVHR G

6REUH DXGLHQFLD SUHOLPLQDU GH FRQWURO GH OHJDOLGDG GH FDSWXU
 &XDQGR HO ; VFDO GHOHJDGR WHQJD PRWLYRV IXQGDGRV SDUD LQIHULU TXH
 GLDWDPHQWH OD RUGHQ MXGLFLDO \ FRQFXUUD DO PHQRV XQD GH ODV VLJXLH
 LL TXH UHSUHVHQWH SHOLJUR SDUD OD FRPXQLGDG X REVWUXtD OD LQYHVWL
 GH JDUDQWtDV GHQWUR GH ODV WUHLQWD \ VHLV KRUDV
 6LQ HPEDUJR OD YtFWLPD WPELpQ SXHGH KDFHUOR SRU Vt PLVPD R SRU PHGL
 6HFFLRQI

evento, le corresponde al juez de conocimiento, después de escuchar el parecer del fiscal delegado que conoce del caso y previa verificación de que esa decisión sea libre, voluntaria e informada, determinar si acepta o no el desistimiento lo cual hará en audiencia preliminar de preclusión⁹⁶.

Igualmente corresponde al juez de conocimiento, previa petición del fiscal delegado que dirige la investigación, resolver en audiencia preliminar de preclusión sobre otras causales de extinción de la acción penal, excepto cuando se trate de aplicación del principio de oportunidad que le compete por mandato legal al juez de control de garantías.⁹⁷

4.4.6 Aplicar el principio de oportunidad en los términos y condiciones fijados por la Constitución y la ley.⁹⁸

4.5 Facultades del imputado y su defensor

El fiscal delegado tendrá en cuenta que durante la investigación, a partir de la formulación de imputación, el juez de control de garantías debe citar al imputado y a su defensor a todas aquellas audiencias preliminares que *no sean de carácter reservado* para que, si lo desean, puedan realizar el contradictorio.⁹⁹

Recuérdese que, a partir de ese momento, el imputado o su defensor podrán:

- Buscar, identificar empíricamente, recoger y embalar elementos materiales probatorios o evidencia física y solicitar su examen por peritos al Instituto Nacional de Medicina Legal, donde los entregará bajo recibo con la constancia del fiscal delegado de la calidad de imputado o defensor que se aduce e indicación clara y precisa de los interrogantes que espera le sean absueltos en la peritación¹⁰⁰. El informe correspondiente se le entregará al solicitante, previa constancia en tal sentido, y copia del mismo quedará en el Instituto.
- Entrevistar a personas con el propósito de encontrar información útil para la defensa de sus intereses. Al efecto utilizará la misma técnica que la policía judicial¹⁰¹ y la podrá recoger y conservar por escrito, en grabación magnetofónica, en video o en cualquier otro medio técnico idóneo.
- Obtener declaración jurada de la persona cuyo conocimiento sea de utilidad para la investigación. Podrá entonces acudir ante un alcalde municipal, inspector de policía o notario público con ese propósito y solicitar que la actuación se registre en alguno de los medios indicados en el punto anterior.
- Solicitar al juez de control de garantías la práctica anticipada de cualquier medio de prueba en audiencia especial a la que deberá asistir el fiscal para garantizar el contradictorio. Esta facultad tiene carácter excepcional, sólo en casos de extrema necesidad y urgencia para evitar la pérdida o

⁹⁶Consúltense la sección 5 de audiencias preliminares, acápite “Audiencia de preclusión”. Téngase en cuenta que el desistimiento puede generarse en la conciliación, <diferente a la preprocesal que es requisito de procedibilidad de la acción penal en los delitos querellables>, que pudo cumplirse en un centro de conciliación o ante un conciliador reconocido como tal, después de formulada la imputación.

⁹⁷Consúltense la sección 2.6.1 relativa a decisiones similares del fiscal delegado en la indagación.

⁹⁸Para efectos de aplicación del principio de oportunidad y de la audiencia de control automático y obligatorio de su legalidad remitirse a la sección correspondiente.

⁹⁹Art. 237 parágrafo del CPP.

¹⁰⁰El perito asignado tendrá especial cuidado en examinar las condiciones en que recibe los elementos materiales o evidencia física. Si encontrare señales de que el contenedor fue abierto o por lo menos se intentó hacerlo, o que fue alterado el elemento a examinar, o que la solicitud no reúne las condiciones necesarias para la peritación, los devolverá al solicitante.

¹⁰¹Ver nociones básicas al inicio de esta guía.



alteración del medio probatorio. Para su desarrollo se observarán las reglas previstas en el artículo 284 del código.

4.6 Declaratoria de persona ausente

Es la forma supletoria de vinculación de una persona a la investigación penal, cuando no ha sido posible lograr su ubicación para formularle imputación a pesar de haber agotado todos los medios posibles con ese propósito.

Para el efecto el fiscal delegado, después de verificar que el indiciado se encuentra identificado o individualizado en debida forma y que ha agotado todos los medios posibles de búsqueda y citaciones suficientes y razonables para obtener su comparecencia, solicitará en el respectivo formato al juez de control de garantías que lo declare *persona ausente* con fundamento en los elementos de conocimiento anexos que demuestran que se ha insistido en ubicarlo.

El juez de control de garantías, después de verificar que en realidad se ha desplegado una actividad suficiente y razonable para hacerlo comparecer, verbalmente ordenará¹⁰² emplazar al ausente mediante edicto que se fijará en lugar visible de la secretaría de su despacho por el término de cinco (5) días hábiles y se publicará en un medio radial y de prensa de la localidad.¹⁰³ Cumplido lo anterior, en audiencia preliminar que dispondrá para el efecto, procederá a declararlo persona ausente y a solicitar al sistema nacional de defensoría pública la asignación de un abogado que lo asista durante toda la actuación.

En estos términos, posteriormente el fiscal podrá solicitar al juez de control de garantías la programación de la audiencia preliminar de formulación de imputación.¹⁰⁴

En el evento que el indiciado haya sido citado a la audiencia de formulación de imputación y no comparece, el fiscal solicitará al juez de control de garantías, en la respectiva audiencia, que lo declare en contumacia y formulará la imputación frente al defensor que aquél haya designado; en su defecto, ante el que le asigne el juez de la lista del sistema nacional de defensoría pública.

4.7 Otras medidas que puede adoptar el fiscal durante la fase de investigación

En esta fase tiene cabal aplicación lo observado para la indagación, acápite 3.6 de esta guía. En consecuencia, el fiscal delegado podrá:

- Recibir declaración jurada a quien haya presenciado los hechos objeto de investigación.
- Adoptar medidas materiales tales como la incautación y ocupación de bienes con el fin de garantizar el comiso, sin perjuicio de la revisión de legalidad que deberá hacer el juez de control de garantías dentro de las treinta y seis (36) horas siguientes a la aplicación de la medida.
- Solicitar al juez de control de garantías, en audiencia de formulación de imputación, o en otra posterior, la suspensión del poder dispositivo de bienes y recursos con fines de comiso, medida que se mantendrá hasta tanto se resuelva sobre ellos definitivamente o se disponga su devolución.

¹⁰²Se trata de una actuación secretarial en su despacho que no requiere ordenarse en audiencia preliminar.

¹⁰³Una medida garantista podría ser acudir a altoparlantes, megáfonos u otros medios de difusión, en los lugares donde no existan los medios de comunicación a que alude la norma.

¹⁰⁴Ver sección 5.1.1, audiencia de formulación de imputación.

- En las audiencias de revisión de legalidad a las medidas de incautación u ocupación de bienes con fines de comiso¹⁰⁵ y de solicitud de suspensión del poder dispositivo¹⁰⁶, el fiscal solicitará al juez de control de garantías comunicar lo resuelto a las entidades competentes, tales como oficina de registro de instrumentos públicos, secretarías de tránsito, bancos, superintendencias, en orden a que tales medidas sean inscritas dentro de los tres (3) días siguientes a su adopción, siempre que la naturaleza del bien lo permita.
- Disponer la devolución de los bienes que no sean necesarios para la investigación.
- Ordenar la destrucción de bienes o recursos relacionados con delitos contra la salud pública, derechos de autor, falsificación de moneda, por ejemplo.
- Promover la acción de extinción de dominio. El fiscal delegado debe tener presente que la extinción de dominio es una acción autónoma¹⁰⁷, de la cual conoce el Fiscal General de la Nación, directamente o por conducto de sus delegados ante los jueces penales del circuito especializados.
- Solicitar al juez de control de garantías la entrega provisional de bienes relacionados con delitos culposos -tales como vehículos automotores, naves, aeronaves, unidades montadas sobre ruedas y demás objetos que sean de libre comercio-, después de cumplidas las previsiones de cadena de custodia, al propietario, poseedor o tenedor legítimo, o al representante legal de la empresa a la cual se halle afiliado un bien de servicio público quien deberá rendir cuentas al fiscal sobre su producido.
- Solicitar al juez de control de garantías en la audiencia de formulación de imputación, o con posterioridad a ella, la imposición de medidas cautelares sobre bienes del imputado, en cuantía necesaria para proteger el derecho de la víctima¹⁰⁸ a la indemnización de los perjuicios causados con el delito.
- Solicitar al juez de control de garantías que en audiencia de formulación de imputación o en otra posterior, le imponga al imputado la prohibición de enajenar bienes sujetos a registro durante los seis (6) meses siguientes a la formulación de imputación, excepto cuando ha garantizado la indemnización de perjuicios, o si antes de ese lapso obtiene decisión sobre su inocencia.
- Ordenar la restitución inmediata a la víctima de los bienes objeto del delito que hubieren sido recuperados; autorizarla para el uso y disfrute provisional de aquellos adquiridos de buena fe y que hubieren sido objeto de delito; y reconocer ayudas provisionales con cargo al fondo de compensación para las víctimas cuando la futura ley así lo disponga.
- Solicitar al juez de control de garantías, en cualquier momento y hasta antes de formular acusación, la suspensión del poder dispositivo de bienes sujetos a registro cuando existan motivos fundados para inferir que el título de propiedad fue obtenido fraudulentamente. En el mismo sentido procederá respecto de títulos valores derivados de igual forma.
- Dar aplicación a la mediación. Al efecto podrá designar, conforme con las directrices trazadas por el Fiscal General de la Nación¹⁰⁹, un tercero neutral, particular o servidor público, para que pro-

¹⁰⁵Art. 84 del CPP.

¹⁰⁶Art. 85 del CPP.

¹⁰⁷Ley 793 de 2002, artículo 1°.

¹⁰⁸La víctima directa del injusto también está legitimada para hacer esta solicitud que procede igualmente contra los bienes del acusado.

¹⁰⁹Consúltense la sección de justicia restaurativa.



mueva un intercambio de opiniones entre la víctima y el imputado o acusado, tendientes a lograr la solución del conflicto que les atañe; o acuerdos sobre la reparación, restitución o resarcimiento de los perjuicios causados; o a la realización o abstención de determinada conducta; o a la prestación de servicios a la comunidad; o al pedimento de disculpas o perdón.

- Llegar a preacuerdos con el imputado sobre los términos de la imputación. Una modalidad de preacuerdos es viable desde la formulación de imputación y hasta antes de ser presentado el escrito de acusación.¹¹⁰

4.8 Terminación

La investigación **concluye** por las siguientes causas:

- Desistimiento
- Mediación
- Aplicación del principio de oportunidad, después del control judicial respectivo.
- Preclusión
- Extinción de la acción penal
- Aceptación de la imputación. El imputado por iniciativa propia o por acuerdo con la Fiscalía acepta la imputación, en cuyo caso se entenderá que lo actuado es suficiente como acusación¹¹¹.

4.9 Fundamento normativo

Constitución Política Artículos 29 y 250.

Código de procedimiento penal Artículos 127, 175, 200 a 335 y demás normas concordantes.

Ejemplo

El 20 de diciembre de 2005, la Contraloría General de la República, en funciones de policía judicial presenta a la Fiscalía General de la Nación un informe relacionado con la celebración de un contrato interadministrativo suscrito por SANDRA MELENDRO, alcaldesa del municipio de Delicias, con una cooperativa asociativa de entidades públicas para la construcción de un puente vial, por cuantía de \$3.500 millones de pesos distribuidos así:

- Quince por ciento (15%) del valor del contrato para efectos de administración.
- Cuarenta y cinco (45%) para la adquisición de los materiales que proveería directamente la cooperativa.
- Cuarenta por ciento (40%) para el pago de la mano de obra a cargo de la cooperativa.

El informe de la Contraloría concluye que el municipio dispuso la entrega total de los dineros conforme con las fechas pactadas en el contrato; sin embargo, efectuada una visita al lugar donde debió

¹¹⁰Ver sección sobre preacuerdos y negociaciones entre la Fiscalía y el imputado o acusado.

¹¹¹Ver sección sobre preacuerdos y negociaciones entre la Fiscalía y el imputado o acusado.

construirse el puente, se encontró que apenas existían unos muros de contención y, en una improvisada bodega, materiales deteriorados al parecer destinados a la obra; determina también que la cooperativa contrató el suministro en la ferretería de propiedad del jefe de la campaña política de la alcaldesa elegida que renunció al enterarse de la investigación fiscal en su contra.

Al informe se anexan las actas de entrega parcial y final, aceptadas por el interventor designado por el municipio, fotografías del hallazgo de los materiales abandonados, y del sitio donde supuestamente debía construirse el puente.

Evaluated el informe por el fiscal delegado, adoptó las siguientes determinaciones:

- Solicitar en audiencia preliminar orden de captura en contra de la Alcaldesa SANDRA MELENDRO;
- Lograda la captura de la imputada, en audiencia preliminar solicita al juez determinar la validez de ese procedimiento y, avalada por el juez su legalidad, procede a formular imputación a SANDRA MELENDRO por los hechos referidos que la señalan como probable autora de celebración indebida de contratos y peculado. Como corolario, demanda la imposición de la medida de aseguramiento que corresponda y al efecto descubrirá como elemento probatorio para fundamentar su petición, el informe de la Contraloría con las evidencias fotográficas aportadas.

SECCIÓN 5

AUDIENCIAS PRELIMINARES

Noción

Son aquellas que se realizan ante el juez de control de garantías durante la indagación y la investigación para ordenar o controlar actuaciones, resolver peticiones o adoptar decisiones. Por excepción tienen lugar en la fase de juzgamiento, por ejemplo para resolver una solicitud de prueba anticipada, o de legalización de captura producida con posterioridad a la presentación del escrito de acusación.¹¹²

Clasificación general

Sin perjuicio de situaciones similares a las enunciadas a continuación, se tramitan en audiencia preliminar las siguientes:

De autorización judicial previa para	De control de legalidad formal y material a órdenes impartidas por el fiscal delegado a la policía judicial para:	De verificación o decisión sobre:	De control de legalidad sobre lo actuado en:
<ul style="list-style-type: none"> - Inspección corporal - Registro personal - Obtención de muestras que involucren al imputado renuente - Exámenes de lesionados o víctimas de agresiones sexuales que no han dado su consentimiento 	<ul style="list-style-type: none"> - Vigilancia y seguimiento de personas - Vigilancia de cosas 	<ul style="list-style-type: none"> - Formulación de imputación (verificación) - Imposición, sustitución y revocatoria de medida de aseguramiento - Imposición, sustitución y cancelación de medidas cautelares reales - Medidas de protección a víctimas y testigos - Práctica de prueba anticipada - Reconsideración de solicitud de prueba anticipada negada - Suspensión del poder dispositivo de bienes y recursos con fines de comiso - Suspensión y cancelación de la personería jurídica - Cierre temporal de establecimientos abiertos al público - Imposición de prohibición de enajenar bienes sujetos a registro; autorizaciones especiales para operaciones sobre bienes sujetos a la prohibición; o protección derechos de terceros de buena fe. - Suspensión y cancelación de registros obtenidos fraudulentamente. - Captura - Declaratoria de persona ausente. - Declaratoria de contumacia. - <u>Recurso de apelación contra autos</u> 	<ul style="list-style-type: none"> - Registros y allanamientos - Interceptación de comunicaciones telefónicas o similares - Retención de correspondencia - Recuperación de información dejada al navegar por internet u otro medio tecnológico que produzcan efectos equivalentes - Captura en flagrancia - Retención administrativa - Captura sin orden judicial - Aplicación al principio de oportunidad - Incautación y ocupación de bienes con fines de comiso - Operaciones encubiertas - Entrega vigilada - Búsqueda selectiva en base de datos - Cotejo de los exámenes de ADN con la información genética del indiciado o imputado

¹¹²Asimismo, la aprobación de preacuerdos puede originar la realización de una audiencia especial cuando se convienen a partir de la imputación y hasta antes de la audiencia de formulación de acusación. Véase sección correspondiente.



Reglas comunes para determinar el juez de control de garantías ante quien debe acudir el fiscal que dirige la indagación o la investigación

- En principio, resultará competente el juez penal o promiscuo municipal del lugar donde se cometió el delito, cualquiera que sea la naturaleza de éste, salvo en los casos de conocimiento de la Corte Suprema de Justicia, evento en el que un magistrado de la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá ejerce el control de garantías.
- Si en el lugar hubiere menos de cuatro (4) jueces penales municipales, la solicitud se hará al juez que se encuentre en turno de disponibilidad.
- Si el lugar pertenece a una cabecera de circuito y allí hubiere cuatro (4) o más jueces penales municipales, uno de ellos deberá ser asignado exclusivamente como juez de control de garantías.
- En los casos investigados por unidades nacionales de fiscalía, o delegadas ante los jueces penales de circuito especializados, el fiscal podrá acudir al juez de control de garantías del lugar donde estén los capturados o los elementos materiales probatorios o evidencias físicas, o se realicen los actos de investigación.
- Si en el lugar sólo existe un juez penal municipal o promiscuo municipal y el asunto es de su conocimiento, o está impedido, la formulación de imputación debe hacerse ante otro juez del mismo lugar, cualquiera sea su especialidad o, a falta de éste, el del municipio más cercano¹¹³.
- Si no fuere posible determinar el lugar de comisión del delito, o éste es incierto, o el delito se ha cometido en varios lugares, el fiscal promoverá la audiencia de control ante el juez donde se hallen los elementos fundamentales para la imputación.

5.1 Audiencia preliminar de formulación de imputación

Noción

Acto por medio del cual el fiscal delegado que dirige la investigación comunica a una persona, en audiencia ante el juez de control de garantías, su calidad de imputado. En otras palabras, de manera clara y sucinta relaciona los hechos jurídicamente relevantes que ha derivado de los elementos materiales probatorios o evidencia física o información obtenida y que la señalan como probable autor o partícipe de la conducta delictiva investigada.

Presupuestos probatorios

Para formular imputación se requiere que de los elementos materiales probatorios o evidencia física e información recaudada, el fiscal pueda inferir razonablemente que el indiciado es autor o partícipe de la conducta que se investiga. La inferencia no es objeto de discusión en la respectiva audiencia porque la formulación de imputación es un acto de comunicación y ejercicio de la acción penal de responsabilidad exclusiva de la Fiscalía General de la Nación por conducto del fiscal delegado asignado al caso.¹¹⁴

¹¹³Artículos 39 inciso 3 y 56 numeral 13 del Código de Procedimiento Penal.

¹¹⁴Con la formulación de la imputación se interrumpe el término de la prescripción de la acción penal. Si el fiscal delegado pretende solicitar la imposición de medida de aseguramiento o medidas cautelares en la misma audiencia, debe diligenciar los apartes pertinentes del formato.

Trámite

- El fiscal delegado para el caso¹¹⁵ entrega en la secretaria de la sala de audiencias preliminares el formato diseñado para el efecto, debidamente diligenciado en la parte correspondiente a la formulación de imputación, para que se programe la celebración de la respectiva audiencia en el menor tiempo posible¹¹⁶.
- El juez, por medio de orden verbal, señalará el día y la hora y, con fundamento en la información recibida de la Fiscalía, convocará a quienes deben intervenir en la audiencia preliminar.
- La audiencia comenzará con la solicitud del secretario de la misma para las partes e intervinientes se pongan de pie en el lugar que les corresponde en la sala. Si el indiciado se presenta sin defensor, el juez le designará uno del sistema nacional de defensoría pública¹¹⁷ en la misma audiencia, como lo imponen los principios rectores de celeridad, oralidad y concentración que rigen el nuevo proceso penal.

Pero si el indiciado, habiendo sido citado en debida forma no comparece sin causa justificada,¹¹⁸ se procederá por el fiscal a formular imputación en presencia del defensor designado por el indiciado. Si éste tampoco comparece, previa designación de un defensor público por el juez, el fiscal podrá formular la imputación.

- El juez concederá la palabra al fiscal delegado quien en su intervención, después de individualizar o identificar en forma debida al indiciado por sus datos personales¹¹⁹, y de señalar su domicilio para efectos de citaciones y notificaciones, hará una relación clara y breve de los hechos jurídicamente relevantes¹²⁰, sin que ello implique descubrimiento de elementos materiales probatorios o evidencias ni entrega de información al imputado o a su defensor.

Así, por ejemplo, el fiscal hace uso de la palabra y manifiesta:

“Señor Juez, he solicitado la comparecencia a este acto de los ciudadanos JOSÉ VÁSQUEZ PERALES, identificado con la cédula de ciudadanía número 3.445.875 expedida en Puerto Rincón, residente en la carrera 5ª No. 10-12 de la ciudad de Bogotá, y ROSENDO CARVAJAL NIÑO, identificado con la cédula de ciudadanía 4.123.564 de Ibagué y residente en la calle 9 N° 15-12 de Bogotá, quienes efectivamente se hallan presentes en esta audiencia (o no comparecieron a pesar de haber sido citados o no pudieron ser localizados), acompañados de sus defensores (o pido que se les nombre en el acto, con el propósito de formular imputación en su contra.

En efecto, de acuerdo con los elementos materiales probatorios e informaciones recogidas durante la indagación, el día jueves 20 de mayo de 2005, a las 11 de la noche, dos individuos se apoderaron

¹¹⁵También lo hará el fiscal delegado ante la unidad de reacción inmediata que se encuentre en turno de disponibilidad.

¹¹⁶El fiscal debe aportar las copias del formato necesarias para la citación que hará el juez de control de garantías a quienes deban o puedan intervenir en la audiencia.

¹¹⁷El sistema nacional de defensoría pública deberá tener defensores disponibles para atender estas contingencias. Es posible que en aquellos lugares donde no existan unidades de reacción inmediata y por lo tanto no estén físicamente disponibles los defensores públicos, el juez tenga que ordenar un receso para facilitar su traslado al sitio de la audiencia. Recuérdese que la designación de defensor ha dejado de ser responsabilidad del fiscal.

¹¹⁸El artículo 291 del código define como contumacia la ausencia injustificada del indiciado a la audiencia de formulación de imputación y reglamenta el procedimiento a seguir.

¹¹⁹Si se tratare de persona indocumentada, previamente habrá solicitado a la Registraduría Nacional de Estado Civil el cotejo de sus huellas dactilares con los archivos que allí reposan, con el propósito de verificar su identidad, si se hubiere cedulao o estuviere en trámite ese procedimiento.

¹²⁰¿Qué se entiende por hechos jurídicamente relevantes?



del vehículo marca mazda 626, modelo 2000, de placas BMJ 370, de propiedad de la señora CONSUELO OLMOS DUQUE, cuando el automotor se hallaba aparcado al frente de la residencia de su propietaria, situada en la calle 92 N° 8-30 de Bogotá, quienes para lograr su propósito hicieron uso de una llave del automóvil sustraída previamente con engaño.

En el momento en que los dos (2) sujetos empezaban a abrirlo, la señora Consuelo Olmos salió de su residencia con la finalidad de abordar su automotor. Si bien no pudo impedir el apoderamiento, advirtió que uno de ellos tenía las mismas características físicas de uno de los celadores del parqueadero del hotel Las Camelias, situado en la calle 101 N° 15-22, donde tres (3) días antes había dejado su vehículo con la respectiva llave, la que le fue negada por los vigilantes del garaje del hotel, razón por la cual tuvo que solicitar a un allegado suyo que le llevara la llave de repuesto para poder mover retirar su automóvil.

En diligencia de reconocimiento en fila de personas practicada por la policía judicial con observancia de las normas legales que la regulan, la afectada reconoció al señor JOSÉ VÁSQUEZ PERALES como uno de los individuos que sorprendió abriendo su vehículo en la noche del 20 de mayo de 2005, cuyos rasgos físicos coinciden con los un celador del parqueadero del Hotel Las Camelias, precisamente a quien ella entregó la llave de su carro días antes y que inexplicablemente no le fue devuelta.

Además de lo anterior, la policía judicial entrevistó a AMBROSIO RIVERA, un vendedor estacionario en zona adyacente al parqueadero del Hotel Las Camelias, quien manifestó que la misma noche en que se “perdió” la llave de una señora a quien describe físicamente con rasgos morfológicos como los de CONSUELO OLMOS DUQUE, el celador ROSENDO CARVAJAL NIÑO la siguió en una motocicleta y, minutos más tarde, regresó para contarle a su compañero VÁSQUEZ PERALES que “ya tenía ubicada la vieja”. El entrevistado agregó que como los celadores se enteraron de que la policía judicial lo estaba buscando para preguntarle por lo acaecido, lo llamaron para persuadirlo de que ocultara la verdad de lo que había visto.

Con fundamento en lo anterior, señor juez, formulo imputación a JOSÉ VÁSQUEZ PERALES y ROSENDO CARVAJAL NIÑO, como coautores del hurto del automotor de doña Consuelo Olmos Duque, cometido en la noche del 20 de mayo de 2005, apoderamiento que se produjo con llave sustraída”, a quienes informo que, de aceptar estos cargos, recibirán una rebaja de hasta la mitad de la pena imponible.

- El fiscal delegado hará saber al imputado que, de aceptar los términos de la imputación, se le rebajará hasta la mitad de la pena imponible y que este acuerdo se consignará en el escrito de acusación para que sea tenido en cuenta por el juez de conocimiento.¹²¹

El juez de control de garantías preguntará al imputado si acepta o no los términos de la imputación y, de hacerlo, velará porque lo haga de manera expresa y voluntaria.

- El fiscal, después de formular la imputación, podrá solicitar al juez la imposición de una o varias medidas de aseguramiento¹²² y al efecto hará, si aquél se lo solicita, un *descubrimiento mínimo*

¹²¹La aceptación de cargos implica la renuncia a los derechos a guardar silencio y a no auto incriminarse, los cuales tienen su mayor trascendencia en el momento en que el allanamiento a la imputación es sometido a la aprobación del juez de conocimiento, después de la cual no es posible la retractación por ninguna de las partes. Es oportuno poner de relieve que el allanamiento a la imputación ante el juez de control de garantías no equivale ni suple la declaración de culpabilidad que necesariamente debe surtir ante el juez de conocimiento, previa verificación de la renuncia a los derechos de que tratan los literales b) y k) del artículo 8° del Código de Procedimiento Penal.

¹²²Ver audiencia de solicitud de imposición de medidas de aseguramiento

de los elementos materiales probatorios, evidencias físicas o información legalmente obtenida, que considere estrictamente indispensables para sustentar la medida restrictiva de la libertad y su necesidad.¹²³

Así, entonces, la audiencia de formulación de imputación, complementada con la solicitud de medida de aseguramiento, podría continuar en los siguientes términos:

“... Adicionalmente, con fundamento en los elementos materiales probatorios a que hice mención anteriormente, solicito al señor juez le imponga a los imputados Vásquez Perales y Carvajal Niño medida de aseguramiento consistente en detención preventiva, teniendo en cuenta que se cumplen los requisitos objetivos, probatorios y teleológicos de los artículos 308 y 313 del Código de Procedimiento Penal. En efecto, con la detención física se busca evitar que los imputados obstruyan la justicia por inducción a los testigos a mentir. Sin embargo, como ese objetivo puede lograrse con la detención domiciliaria, respetuosamente le solicito sustituir la detención carcelaria por la domiciliaria; imponerles las medidas adicionales de no salir del lugar de su residencia ni del país; de observar buena conducta individual, familiar y social y de no comunicarse con el testigo AMBROSIO RIVERA ni con la víctima, petición que sustento en el artículo 307 del Código de Procedimiento Penal.”¹²⁴

El juez de control de garantías, con base en la información indicada, podrá verbalmente, en la misma audiencia, adoptar o negar la medida de aseguramiento solicitada por el fiscal delegado en auto que señalará los fundamentos fácticos, jurídicos y de valoración de los elementos materiales probatorios e informes que sustentan su decisión, e indicará que contra ella proceden los recursos de reposición y apelación que deberán interponerse oralmente allí mismo¹²⁵.

- El fiscal deberá solicitar la suspensión del poder dispositivo de bienes y recursos con fines de comiso. El juez de control, si fuere procedente, decretará la suspensión y la comunicará a las entidades correspondientes, según se trate de bienes sujetos a registro o, en su defecto, al Fondo Especial para la Administración de Bienes de la Fiscalía General de la Nación¹²⁶
- El fiscal delegado o las víctimas directas podrán solicitar medidas cautelares sobre bienes del imputado.¹²⁷ El juez de control de garantías, si fuere procedente, decretará el embargo y secuestro de los bienes en cuantía suficiente para garantizar el pago de los perjuicios que se hubieren ocasionado. Si la petición la hace la víctima, deberá otorgar caución de acuerdo a los términos del código de procedimiento civil, excepto cuando existan motivos fundados que la eximan de ello.
- Formulada la imputación, si no se conocieren bienes del imputado susceptibles de medidas cautelares, el juez de control de garantías le impondrá expresamente la prohibición de enajenar aquellos sujetos a registro, si los tuviere, durante los seis (6) meses siguientes a esa diligencia porque, de hacerlo sin su autorización, la negociación será nula y así se decretará en su momento. Para garantizar la efectividad de esta medida, comunicará lo pertinente a las oficinas de registro correspondientes.
- El fiscal solicitará la suspensión del poder dispositivo y cancelación de registro de bienes con título de propiedad obtenido fraudulentamente, para que el juez tome la decisión.

¹²³Artículos 287 y 288 inciso 2 del Código de Procedimiento Penal.

¹²⁴Ver desarrollo de la audiencia preliminar de solicitud de imposición de medida de aseguramiento.

¹²⁵El auto que resuelve sobre la imposición de medida de aseguramiento es apelable en el efecto devolutivo, según el artículo 177.

¹²⁶La Fiscalía General de la Nación ha preparado un proyecto de ley para la creación y reglamentación de este fondo. Entre tanto, le corresponde asumir la función a su Dirección Nacional Administrativa y Financiera.

¹²⁷También pueden solicitarse en audiencia preliminar posterior. En todo caso, la condición de víctima debe estar acreditada, como también el daño causado y el valor estimativo de los perjuicios.



Recomendaciones finales

- Concluida la audiencia de formulación de imputación, el fiscal debe reportar al sistema de información esa novedad dentro de los cinco (5) días siguientes, conforme lo dispone el artículo 129 del código, para mantener actualizado el registro de personas vinculadas a una investigación penal.
- Con la formulación de imputación, se ha dicho anteriormente, se activa el derecho de defensa. A partir de ese momento ella puede preparar eficazmente su actividad procesal, lo cual no indica que pueda controvertir los cargos en este estadio, tampoco solicitar práctica de pruebas, excepto aquellas que anticipadamente se puedan allegar en las circunstancias extraordinarias que el código señala, ni requerir actos de investigación o la exhibición de elementos materiales probatorios a la Fiscalía.
- Sin embargo, el imputado o su defensor podrán buscar, identificar empíricamente, recoger y embalar elementos materiales probatorios y evidencia física favorables, sin perjuicio de la facultad oficial investigativa prevalente de la Fiscalía y de la policía judicial, sobre todo para la conservación de la escena de los hechos.
- A partir de la formulación de imputación, empieza a correr el término de treinta (30) días para efectos de formular acusación. El vencimiento injustificado de dicho término sin que se hubiere presentado escrito de acusación, implica que el fiscal sea separado del conocimiento de la investigación, sin perjuicio de las investigaciones penales y disciplinarias a que hubiere lugar.

Fundamento jurídico

Constitución Política:	Artículo 29
Código de Procedimiento Penal	Artículos 85, 92, 97, 101, 127, 268, 274, 286 a 294

5.2 Audiencia preliminar de medida de aseguramiento

Noción

Las medidas de aseguramiento significan la limitación material o jurídica de la libertad de una persona, cuando se infiera razonablemente que es autor o partícipe de la conducta punible investigada y por la cual se le ha formulado imputación. Ellas pueden ser entonces privativas o no privativas de la libertad, según la clasificación que trae el código en su artículo 307.

Cuando a ello hubiere lugar, el fiscal delegado solicita al juez de control de garantías que, en audiencia pública, conforme con lo preceptuado en el artículo 155 del Código de Procedimiento Penal, imponga al imputado una o varias de las medidas de aseguramiento previstas en el artículo 307 del mismo ordenamiento.

Presupuestos

Para decretar la medida de aseguramiento, además de lo anterior, se requiere:

- Que la medida de aseguramiento resulte necesaria para evitar que el imputado obstruya la acción de la justicia; o

- Que el imputado constituya un peligro para la seguridad de la sociedad o de la víctima; o
- Que resulte probable que el imputado no comparecerá al proceso o que no cumplirá la sentencia.

Cuando deba determinarse el mínimo de la pena para efectos de la procedencia de la detención preventiva, conforme con el artículo 313.2 del Código de Procedimiento Penal, la ley 906 de 2004 estableció dos grandes rangos de aplicación: privativas y no privativas de la libertad. Uno de los criterios para su definición tiene relación con la pena prevista en la ley, toda vez que los artículos 307A y 313.2 contemplan la medida privativa de la libertad para los delitos con sanción mínima igual o superior a cuatro (4) años de prisión, mientras que para los comportamientos punibles con parámetro punitivo por debajo del límite señalado con antelación, los artículos 307B y 315 establecen la eventual imposición de medidas diferentes a la afectación de la libertad.

Un ejercicio que consulte los principios de razonabilidad y proporcionalidad de la afectación de la libertad personal, en específica referencia al factor de la pena prevista por la ley (art.313.2 CPP), impone concluir que la determinación de la medida de aseguramiento procedente, en un caso específico, debe atender las circunstancias modificadoras reales de la punibilidad (dispositivos amplificadores, circunstancias específicas de atenuación y agravación punitivas, entre otras) que impliquen variación del mínimo señalado para el delito, por constituir situaciones concomitantes con la realización del comportamiento punible. Por ejemplo, en un caso de hurto calificado es evidente que la medida imponible es la detención preventiva, pero cuando la conducta se realiza en la modalidad de tentativa, el mínimo de la pena prevista se ubica por debajo de los cuatro años de prisión y, por consiguiente, la medida procedente será una o varias de las no privativas de la libertad.

Circunstancias postdelictuales, como el reintegro y la reparación integral, no pueden tenerse en cuenta para establecer el mínimo de la pena prevista a que se refiere la norma 313 citada, pues ellas deben ser evaluadas por el juez de conocimiento para la determinación de la pena.

Oportunidad y Trámite

Si en la audiencia de formulación de imputación no fue posible solicitar o imponer la medida de aseguramiento, el fiscal de conocimiento diligenciará el formato de solicitud de audiencia preliminar con indicación del nombre y demás datos del imputado, la conducta investigada y los elementos de conocimiento que estima necesarios para sustentar la medida y su necesidad, y lo remitirá al juez de control de garantías para que señale fecha y hora de la audiencia y convoque a quienes deban intervenir en ella.

El juez ordenará¹²⁸ la práctica de la audiencia preliminar y dispondrá que por secretaría se cite a las partes e intervinientes, en este caso el ministerio público cuya participación no es obligatoria. La audiencia se desarrollará en los siguientes términos:

- Presentes las partes e intervinientes, el secretario de la audiencia anuncia el caso. El juez a continuación concede la palabra al fiscal quien oralmente le solicita imponer medida de aseguramiento al imputado indicando los elementos materiales probatorios, evidencia física o información necesarios para sustentar la medida, su clase y urgencia, conforme lo disponen los artículos 306 y 308 del Código de Procedimiento Penal.

¹²⁸Recuérdese que las órdenes, según lo establece el artículo 161.3 del código, están dirigidas a los actos de impulso del procedimiento y, aunque se dan verbalmente, de ellas debe quedar algún registro.



- El fiscal, si así lo dispone el juez de control de garantías, debe descubrir los elementos de conocimiento que le permitan emitir su decisión, los cuales pueden ser objeto de contradicción por la defensa y el ministerio público,¹²⁹ y después decidirá lo que corresponda en un auto que se notificará en estrados y contra el cual proceden los recursos ordinarios.
- El fiscal debe examinar, en ese momento o en otro posterior, la procedencia de cualquiera de las causales de libertad¹³⁰ previstas en el artículo 317 del código de procedimiento penal, especialmente la relacionada con la aplicación del principio de oportunidad, posterior a la formulación de imputación, pues ésta resulta procedente sólo cuando el juez de control de garantías verifique su legalidad.

Recomendaciones Finales

- La solicitud del fiscal implica un razonamiento lógico convincente no sólo respecto de los requisitos sustanciales para proferir la medida, sino de la necesidad por sus fines. En tal sentido, el fiscal debe estar preparado para fundamentar su petición en ambos sentidos.
- El fiscal deberá indicar en el formato de solicitud de audiencia preliminar el origen de la información legalmente obtenida y que piense utilizar como fundamento de su pretensión. En tal sentido, deberá indicar el nombre y ubicación del investigador, perito, o del potencial testigo para que sean citados oportunamente y comparezcan el día y hora indicado. De ser preciso interrogarlo, en primer lugar lo hará el fiscal, después la defensa, el ministerio público y finalmente el juez, si consideran necesario hacer preguntas complementarias que tienen como finalidad una mejor comprensión del caso, sin que puedan extenderse a aspectos que no son objeto de la audiencia.
- El nuevo código introdujo una amplia gama de medidas de aseguramiento. En consecuencia, debe evaluarse cada caso en particular para efectos de solicitar la imposición de la medida que corresponda, aunque es posible que el juez imponga una o varias, conjunta o indistintamente, según el caso, al tiempo que adopta precauciones que garanticen su cumplimiento.¹³¹
- Los artículos 309, 310, 311 y 312 definen los alcances de situaciones que justifican las medidas de aseguramiento: obstrucción de la justicia, peligro para la comunidad, peligro para la víctima, y no comparecencia del imputado. Sin embargo, es importante precisar que en los casos de peligro para la comunidad y de no comparecencia del imputado, el legislador establece parámetros o circunstancias para acreditar esos requisitos, adicionales a la gravedad del hecho y la pena imponible, de manera que esa pluralidad de factores deben analizarse en conjunto. Con todo, si no se dan elementos o circunstancias adicionales, nada obsta para que la gravedad del hecho, por sí sola, sea suficiente para imponerla.

Por ejemplo:

En un caso de secuestro extorsivo en el cual, a pesar de que los autores no tienen otras imputaciones o condenas, resulta patético el riesgo que representa la libertad de los imputados para la seguridad de

¹²⁹La contradicción, en este caso, sólo hace referencia a la argumentación que se pueda hacer para contrarrestar la pretensión del fiscal delegado. Sólo eso se permite para evitar que se anticipe el debate que debe darse en el juicio oral. Sin embargo, si la defensa interviene, el fiscal debe estar preparado para refutar la argumentación del defensor.

¹³⁰Causales de libertad. Son las circunstancias procesales que dan lugar a la liberación de una persona que fue detenida bien por la imposición de una medida de aseguramiento, o por haber sido condenada.

¹³¹Inciso final artículo 306 del Código de Procedimiento Penal.

la comunidad y de la víctima. Otros delitos menos graves, obviamente podrán valorarse con el hecho de que se trata, verbigracia, de una conducta aislada del autor, momento en el cual podrá concluirse que su libertad no pondrá en peligro a la comunidad.

- El fiscal debe tener en cuenta que el descubrimiento de elementos materiales probatorios, evidencias físicas o informaciones se circunscribe a lo estrictamente necesario para que el juez decrete la medida; por tanto, no está obligado a enunciar o descubrir más allá de lo indicado para ese momento de la actuación.
- En caso de persona capturada, dentro de las treinta y seis (36) horas siguientes el fiscal debe solicitar la verificación de la legalidad del procedimiento, en audiencia preliminar ante el juez de control de garantías, oportunidad en la que también formulará la imputación y solicitará la imposición de medida de aseguramiento, si a ello hubiere lugar.
- Si el imputado injustificadamente no asiste a la audiencia de medida de aseguramiento, a pesar de haber sido debidamente citado, se realizará con la presencia de su defensor. Si éste tampoco lo hace, sin justificación alguna, el juez le designará un defensor público para la diligencia. Recuérdese que la presencia del defensor es requisito de validez de la audiencia de imposición de medida de aseguramiento, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 306 inciso final.
- El interrogatorio al testigo, perito o servidor de policía judicial debe limitarse a lo estrictamente necesario. Asimismo deben objetarse las preguntas que formulen los intervinientes y que sean inconducentes, irrelevantes u orientadas a descubrir información no revelada en ese estadio. Estratégicamente debe reservarse los mejores elementos materiales probatorios, evidencia, testigos y peritos para las etapas siguientes.
- La defensa no puede presentar testigos o peritos y su actuación está limitada a la contradicción medios de conocimiento que presenta la Fiscalía. Sin embargo, puede recurrir la decisión del juez de imponer medida de aseguramiento o, posteriormente, con fundamento en otros elementos materiales probatorios o evidencia física, solicitar su revocatoria.
- El Ministerio Público si bien puede intervenir en la audiencia en procura de garantizar los derechos humanos y los derechos fundamentales, no podrá interponer recursos en contra de la decisión adoptada por el juez, como se infiere de la lectura del artículo 111 del código de procedimiento penal.

Fundamento jurídico

Artículos 306 a 320 del Código de Procedimiento Penal.

5.3 Audiencia preliminar para solicitar captura

Noción

La restricción de la libertad tiene carácter excepcional en el nuevo sistema y sólo podrá ser afectada dentro de la actuación cuando sea necesaria para evitar la obstrucción de la justicia, o para asegurar la comparecencia del imputado al proceso, la protección de la comunidad y de las víctimas, y para el cumplimiento de la pena.

Salvo los casos de captura en flagrancia o en situación de urgencia que impida al fiscal obtener la orden judicial, se requerirá siempre orden del juez de control de garantías con las formalidades legales y por motivos previamente definidos en la ley.



Oportunidad y Trámite

- El fiscal solicita en el formato correspondiente al juez de control de garantías la realización de audiencia preliminar reservada para expedición de orden de captura, a la que asistirá acompañado del servidor de policía judicial que presentará los elementos materiales probatorios, evidencia física o información pertinente que sustente la petición.
- El juez emitirá una orden verbal en la que fija fecha y hora de audiencia y dispone que por secretaria se cite al fiscal.
- Una vez abierta la audiencia por el juez, el fiscal sustentará su petición con los elementos de conocimiento que presentará el investigador de policía judicial que lo apoya en el caso, tales como testigos y peritos a quienes el juez interrogará si lo considera necesario.
- Cumplido lo anterior el juez de control de garantías tomará la decisión contra la cual no procede recurso alguno. De hallar fundada la pretensión, de inmediato emitirá la orden escrita de captura que enviará inmediatamente a la Fiscalía General de la Nación para que disponga el organismo de policía judicial que ha de ejecutarla y la registre en el sistema de información que se lleve para el efecto.
- La orden o mandamiento escrito de captura expedido por el juez debe cumplir plenamente los requisitos y exigencias señalados en el artículo 298 del código de procedimiento penal.
- En la secretaría del despacho del juez se conservará el registro de la diligencia y copia de la orden de captura.
- La persona capturada queda a disposición del juez de control de garantías que dispuso su reclusión en el establecimiento carcelario¹³².

Ejemplo de captura ordenada por el juez de control de garantías:

El 25 de julio de 2005 la policía judicial fue informada por radio de un homicidio en la carrera 7 con calle 72 de Bogotá. Al acudir al lugar indicado, el acompañante de la víctima señaló PABLO GONZÁLEZ, amigo de los dos, como el autor del delito, quien de inmediato huyó. Al parecer para un municipio de los Llanos Orientales. ¿Qué debe hacer el Fiscal?

Con fundamento en el informe de policía judicial, al cual se anexó la grabación de la entrevista que le hiciera a JUAN HERNÁNDEZ, el acompañante de la víctima, el fiscal delegado solicita al juez de control de garantías la celebración de audiencia preliminar para que disponga la captura de PABLO GONZÁLEZ.

Fundamento jurídico

Artículos 295 a 305 del Código de Procedimiento Penal

¹³²Igual acontece con las personas capturadas en flagrancia o por orden excepcional del fiscal delegado, y las afectadas con medidas privadas o restrictivas de la libertad. Inclusive si la persona es capturada durante la etapa del juzgamiento, será puesta a disposición del juez de garantías no sólo para que se realice el control posterior sino para que disponga lo pertinente en relación con el aprehendido.

Excepcionalmente, de acuerdo con el artículo 302, el capturado en flagrancia será conducido ante la Fiscalía General de la Nación, o dejado a su disposición, para que el fiscal delegado lo deje inmediatamente en libertad cuando el delito no tenga prevista como medida de aseguramiento la detención preventiva, o la captura haya sido ilegal. En caso contrario solicitará el control del juez de garantías dentro de las treinta y seis horas siguientes (36) a la captura. Desde luego, el condenado si quedará a disposición del juez de conocimiento.

5.4 Audiencia de control posterior en eventos de captura, o de retención administrativa¹³³

En cualquier caso, cuando una persona ha sido capturada por orden del juez de garantías, o de conocimiento, o excepcionalmente del fiscal, o en situación de flagrancia¹³⁴ por cualquier persona, deberá ser puesta a disposición del juez de control de garantías dentro de las treinta y seis (36) horas siguientes a la aprehensión para efectos de la audiencia de control de legalidad.

Abierta la audiencia por el juez y escuchadas las solicitudes del fiscal delegado, del defensor¹³⁵ y del Ministerio Público, el juez verificará que en el procedimiento de captura se hayan cumplido los requisitos legales, respetado los derechos y garantías fundamentales del aprehendido y la situación de urgencia que impidió al fiscal solicitar la orden judicial. Asimismo cancelará la orden y dispondrá lo conducente en relación con el aprehendido.

En todo lo demás resulta aplicable lo estudiado en la sección anterior.

Recomendaciones finales

- A pesar de que el código no menciona la situación de captura como asunto por resolver en audiencia preliminar, el inciso tercero del artículo 297 llena el vacío normativo pues dispone “*Capturada la persona será puesta a disposición de un juez de control de garantías en el plazo máximo de treinta y seis (36) horas para que efectúe la audiencia de control de legalidad, ordene la cancelación de la orden y disponga lo pertinente con relación al aprehendido*”
- La orden de captura, en cualquier caso, siempre será un mandamiento escrito sujeto a las formalidades previstas en el artículo 298 del Código de Procedimiento Penal.
- La orden de captura y su posterior cancelación debe enviarlas el juez inmediatamente a la Fiscalía para que se registre en el sistema de información. El fiscal del caso deberá estar atento al respecto.

¹³³La captura, en sus diversas modalidades y orígenes, ha sido suficientemente tratada en las secciones 2.3.9, 3.2.1 y 5.1.3.

Retención administrativa: Se entiende por retención administrativa la privación momentánea de la libertad que hace la Policía Nacional o la policía judicial, con base en la facultad constitucional de mantener las condiciones necesarias para el ejercicio de los derechos y libertades públicas y asegurar que los habitantes de Colombia convivan en paz, de personas respecto de las cuales se infiera de manera objetiva que probablemente son autoras o partícipes de un delito.

De acuerdo con la sentencia C-024 de 1994, la retención administrativa que hace la Policía debe sujetarse a motivos fundados y de necesidad, con la finalidad de hacer verificaciones momentáneas de identidad o de imputaciones delictivas.

La persona retenida no debe permanecer más de doce (12) horas a disposición de la policía, lapso durante el cual las autoridades respectivas harán las actividades de verificación indicadas, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 71 inciso 3º del Código Nacional de Policía. Si dentro de este término se advierte que la persona no es requerida, o que no ha cometido delito grave, se la dejará inmediatamente en libertad sin necesidad de intervención del fiscal. En caso contrario lo pondrá a disposición de éste con el informe correspondiente, inmediatamente o a más tardar dentro de las doce (12) horas siguientes.

A pesar de que en su momento la Corte Constitucional señaló el término de treinta y seis (36) horas para que la persona fuera liberada o puesta a disposición de la autoridad judicial competente, hoy no puede olvidarse que es necesario cumplir el término de doce (12) horas que indica la norma en cita porque el lapso de treinta y seis (36) horas a que se refiere el artículo 28 de la Constitución Política comprende el tiempo de verificación, el que demanda la disposición del capturado a órdenes de la Fiscalía General, y el necesario para la solicitud y celebración de audiencia preliminar ante el juez de control de garantías, conforme lo dispone el artículo 250 modificado de la misma Carta.

Si el fiscal delegado advierte que no se dan los requisitos de la retención o captura administrativa, deberá dejar en libertad a la persona, sin necesidad de acudir al juez de control de garantías. En otras palabras, la persona que sufra una retención administrativa sólo llega al juez de control cuando a juicio del fiscal deba permanecer privada de la libertad, sin perjuicio de que el juez de garantías disponga lo contrario.

¹³⁴A no ser que el fiscal lo haya dejado en libertad porque la captura fue ilegal, o el delito no tiene prevista medida de aseguramiento de detención preventiva, eventos en que el liberado se compromete bajo palabra a presentarse cuando sea requerido.

¹³⁵El derecho de defensa se activa, como hemos visto, con la formulación de imputación o en caso de captura.



- La orden de captura tiene una vigencia máxima de seis (6) meses; por lo tanto, es responsabilidad del fiscal que tenga a cargo la investigación controlar el tiempo de su vigencia. Si no puede hacerse efectiva en dicho término, el fiscal solicitará prórroga al juez de garantías tantas veces como resulte necesario y así lo hará saber al organismo de policía judicial encargado de su cumplimiento.
- Los derechos del capturado son garantía constitucional; por tanto, el fiscal insistirá a la policía judicial sobre el deber que tienen de enterar al aprehendido de sus derechos constitucionales y legales. De esa manera no sólo se respeta la Constitución y la ley sino que se evitan inconvenientes y sorpresas frente al control de legalidad¹³⁶.

Ejemplo de captura administrativa o detención preventiva administrativa:

El 17 de enero de 2005 dieron muerte a PEDRO GRAJALES. Los vecinos del sector que presenciaron el hecho afirman que fue NICOLAS DUEÑAS el autor, quien huyó del lugar. Dos años después NICOLAS regresa al barrio y es reconocido por los testigos del homicidio quienes se enteran que piensa abandonar el país, situación que los motiva a acudir a la Policía Nacional y dar cuenta de los pormenores relacionados con la muerte de PEDRO GRAJALES y denunciar como su autor a NICOLAS DUEÑAS. La Policía Nacional retiene a NICOLAS en el momento en que adelanta los trámites de inmigración y, previa verificación de la existencia de la indagación de ese delito, lo conducen a la URI. ¿Qué debe hacer el Fiscal?

El fiscal delegado estudia las circunstancias en que se realizó la captura y verifica el cumplimiento de los presupuestos señalados por la jurisprudencia nacional; establece que la privación de la libertad era necesaria para identificar a NICOLAS como el autor del delito, razón por la cual, en audiencia preliminar, somete el procedimiento a control de legalidad por el juez de control de garantías. El Juez encuentra legal la captura y en el mismo acto el fiscal del caso formula imputación y solicita la imposición de medida de aseguramiento

Ejemplo de captura excepcionalmente dispuesta por el fiscal:

Por medio de interceptación telefónica legalmente dispuesta por el fiscal, la policía judicial advierte que dentro de las ocho (8) horas siguientes un secuestrado y sus captores se trasladarán a la residencia ubicada en la calle 5 número 10-21 de Manizales, razón por la cual los investigadores del caso informan al fiscal al respecto, quien de inmediato acude al juez de control de garantías para solicitar la captura de los delincuentes, pero no fue posible lograr su cometido porque dicho funcionario judicial había sido traslado de urgencia a un hospital por paro cardíaco, sin que su reemplazo hubiese llegado. En estas circunstancias, el fiscal ordena directamente la captura y posteriormente somete a control de legalidad el procedimiento.

5.5 Audiencia de control de legalidad posterior

Noción

Tiene lugar cuando el fiscal delegado solicita al juez de control de garantías que en audiencia reservada¹³⁷ se pronuncie respecto de la legalidad de lo actuado en diligencias de registro y allanamiento, retención de

¹³⁶La falta de información de los derechos del capturado puede tener efectos de invalidez cuando se le interroga sin esas advertencias previas.

¹³⁷ Salvo que la solicitud se formule en una audiencia cuya validez requiera la intervención de la defensa y del indiciado o imputado, o en presencia de aquellos que tienen una expectativa razonable de intimidad y que pueden, en consecuencia, refutar la legalidad de las diligencias o solicitar exclusión de elementos materiales probatorios y evidencia, caso en el cual deberán ser citados los interesados.

correspondencia, interceptación de comunicaciones o recuperación de información dejada al navegar por internet u otros medios similares, actuación de agentes encubiertos, entrega vigilada, búsqueda selectiva en una base de datos y cotejo de los exámenes de ADN con la información genética del indiciado o imputado, incautación de bienes con fines de comiso; así como de los elementos materiales o evidencia física e información obtenidos en las respectivas diligencias¹³⁸.

Presupuestos

Cada una de las diligencias que originan verificación de la legalidad de lo actuado, han sido estudiadas en la sección 3 “actos de indagación e investigación”.

Legitimidad

En principio, se encuentra legitimado para solicitar la audiencia el fiscal. No obstante, el indiciado o imputado y su defensor también puede hacerlo en algunos eventos, por ejemplo cuando considere que la actuación ha afectado sus derechos fundamentales o que la orden impartida para el procedimiento por parte del fiscal carecía de algunos de los requisitos esenciales previstos en el código, en cuyo caso se genera la invalidez de lo actuado.¹³⁹

Oportunidad y Trámite

Concluida alguna de las diligencias relacionadas en el acápite de noción, la policía judicial, en el término de la distancia y sin sobrepasar las doce (12) horas siguientes, rendirá un informe pormenorizado del operativo al fiscal que emitió la orden, al que anexará el inventario de los objetos o elementos incautados, ocupados o recuperados, según la naturaleza de la actuación¹⁴⁰.

El fiscal, inmediatamente reciba el informe de policía judicial, o más tardar dentro de las veinticuatro (24) horas siguientes¹⁴¹, en el formato diseñado para el efecto solicitará al juez de control de garantías la realización de audiencia preliminar para el control posterior de lo actuado. Tratándose de registros y allanamientos, el fiscal debe pedir al juez de garantías que cite a la audiencia a las personas que, conforme con el artículo 231 del código de procedimiento penal, tenían expectativa razonable de intimidad¹⁴² al momento del registro y hayan dejado alguna manifestación de agravio en el acta de la diligencia.

Durante la indagación, es decir previamente a la formulación de imputación, el juez convocará a la audiencia solamente al fiscal, funcionarios de policía judicial que hayan participado en la diligencia por revisar, y los testigos o peritos que prestaron declaraciones juradas o rindieron informe para obtener la orden respectiva, o que intervinieron en la diligencia. Sin embargo, si el cumplimiento de la orden ocurrió después, podrán comparecer a la audiencia, previa citación, el imputado y su defensor, quienes podrán refutar la argumentación del fiscal delegado.

¹³⁸Artículos 154-1, 237, 241, 242, 243, 244 y 245 Código de procedimiento Penal.

¹³⁹Artículos 232, 267 inciso segundo.

¹⁴⁰Artículo 228 Código de Procedimiento penal.

¹⁴¹En ningún caso el lapso entre la diligencia y la solicitud de audiencia de control de garantías podrá exceder de treinta y seis (36) horas.

¹⁴²Un concepto novedoso en materia de registros y allanamientos es el de la expectativa razonable de intimidad, definida en los artículos 230 numeral 2 y 231 del código. Así, por ejemplo, el individuo sorprendido flagrantemente en la comisión de un delito y que se acoge en domicilio ajeno, no podrá alegar expectativa razonable de intimidad por haber sido capturado en ese domicilio por la Policía, siempre y cuando ésta se limite a la aprehensión del indiciado. Y los moradores de ese domicilio ajeno, no verán lastimada su expectativa razonable de intimidad si la diligencia se limita a la captura del perseguido.



(O MXH] FRQFHGH OD SDOEUD DO ; VFDO SDUD TXH
GHQ \ SRU FRQGXFWR GHO IXQFLRQDULR GH SROLFti
UHFRJLGRV H(6L OR HVWLPD FRQYHQLHQWH HO M
FRPSDUt

8QD YH] HVFXFKDGRV ORV DUJXPHQWRV GHO ; VFDO
SURFHGLPLHQWR \ OD LQFOXVLYQ R H[FOXVLYQ GH OI
KDOODGDV /D GHFLVLYQ GHO MXH] GHEH TXH

)XQGDPHQWRV MXUtGLFRV

\$UWtFXORV D \ D GHO &y

\$XGLHQFLDV GH DXWRULJDFLYQ SUHYLD

1RFLyQ

(Q OD FODVL ; FDFLYQ GH ODV DXGLHQFLDV SUHOLPL
TXH VH RULJLQDQ HQ OD QHFHVLGDG GH REWHQHU D
LQYHVWLJDFLYQ WDOHV FRPR ,QVSHFFLYQ FRUSRUD
FUHQ DO LPSXWDGR UHQXHQWH \ H[iPHQHV GH OHVL
GDGR VX FRC

(Q HVRV HYHQWRV HO ; VFDO GHOHJDGR VROLFLWD t
FLyQ SDUD LQWHUYHQLU ORV GHUHFKRIV IXQGDPHQW
IXHURQ HVWXGLDGDV HQ OD VHFFLYG

/HJLWLPLGDG

6H HQFXHQWUD OHJLWLPLDGR SDUD VROLFLW

7UiPLWH

(O)LVFDO UHPLWLUI DO MXH] GH FRQWURO GH JDUDG
D HVWD FODVH GH DXGLHQFLD FRQ SUHFLVLYQ GH C

(O MXH] HPLWLUI XQD RUGHQ YHUEDO HQ OD TXH
GLVSRQGUi TXH SRU VHFUHWUDLD VH FLWH DO ; VFD
FRQ OD QDWXUDOHJD GH OD GLOLJHQFLD 8VXDOPHQ
OR DSR\D I

8QD YH] DELHUWD OD DXGLHQFLD SRU HO MXH] HO ;
SRUWD VX VROLFLWXG \ ODV UD]RQHIV TXH OD MXVW
HV VXVFHSWL

(Q FXDOTXLHU FDVR VH DSOLFDUiQ DQDOyJLFDPHQW
DFXHUGR FRQ OD

(MHPSOR GH LQVSHFFLyQ FRUSRUDO DO L

(O GH VHSWLHPEUH GH HQ HO \$HURSXHUWR (O f(= FXDQGR LQJUHVEDED D OD VDOD GH HVSHUD SDUC FRUSRUDO PHGLDQWH VFDQQHU PHFDQLVPR XLWOL] WUi¿ FR GH GURJDV GWHFWiQGRVH HQ VX HVWypD GLJHVWLYR GHO VHU KXPDR 6X FRPSRUWDPLHQWR QR IXHURQ FRQYLQFHQWHV UD]yQ SRU OD FXDO OD VHJXULGDG H LQPHGLDWDPHQWH UHSRUWYF

(O ¿ VFDO GLUHFWRU GH OD LQYHVWLJDFLyQ YHUL¿ F FRUSRUDO GHQWUR GH ORV SDUiPHWURV SUHYLVWR TXH VH KD\D VRPHWLGR D FDGHQD GH FXVWRGLD ORV GRFXPHQWRV UHODFLRQDGRV \ TXH VH OH KD\D GDG OHV \ (

&RQ IXQGDPHQWR HQ HO LQIRUPH HMFHXWLYR UHODI VHQWLPLHQWR D &\$50(1=\$ 25'2f(= SDUD OD SUIFWLFI SUHYLVWR HQ HO DUWtFXOR LEtGHP TXLHQ VH QI FRQWURO GH JDUDQWtDV SDUD REWHQHU DXWRUL]DF QLGD pVWD RUGHQD D OD SROLFtD MXGLFLDO SUDFW HO ¿ Q GH REWHQHU OD H[SXOVLyQ GH ORV FXHUSRV OD QDWXUDOH]D \ FDUDI

)XQGDPHQWR MXUtGLFR

\$UWtFXOR' GHO &yGLJR GH 3U

\$XGLHQFLD SUHOLPLQDU GH DXWRUL]DFLyQ SUHYLD D L

1RFLyQ

(O LQYHVWLJDGRU GH SROLFtD MXGLFLDO DVLJQDGR XUJH SRGUi VROLFLWDU DO MXH] GH FRQWURO GH JI LQWHUYHQLU GHUHFKRV IXQGDPHQWDOHV UHODFLRQ GH PXHVWUDV VLQ HO FRQVHQWLPLHQWR GHO LPSX

/HJLWLPLGDG

ÒQLFD \ H[FOXVLYDPHQWH OD 3ROLFtD -XGLVFI

7UiPLWH

6H EDQ ODV PLVPDV UHJODV SUHYLVWDV SDUD OD DX

&XDQGR OD SROLFtD MXGLFLDO KD FDSWXUDGR XQD SHFFLyQ D OD HVFHQD GH ORV KHFKRV R DWLHQGH DVLVWHQFLDO R HQ GHVDUUROOR GH DOJXQD DFWL MXVWL¿ FDGD QR SXHGHE REWHQHU OD RUGHQ GHO ¿



Piéñese, por ejemplo, que el fiscal del caso está en audiencia relacionada con otra investigación; o la policía judicial realiza actos de investigación en lugar donde no existe fiscal o no es posible acceder oportunamente a él.

Ejemplo

En el ejemplo del numeral 5.6, si la policía aeroportuaria no hallare al fiscal competente, teniendo en cuenta la urgencia del procedimiento puede acudir directamente al juez de control de garantías, conforme lo faculta el artículo 246 del código de procedimiento penal, sin omitir la comunicación inmediata a la Fiscalía General de la Nación.

Fundamento jurídico

Artículos 246 a 250 del Código de Procedimiento Penal.

5.8 Audiencia de solicitud y práctica de prueba anticipada

Noción

Como ya se vio en las secciones 2.3.7 y 4.4.3 el tema de la prueba anticipada, se sabe entonces que el fiscal, el ministerio público, el imputado o su defensor, pueden solicitar al juez de control de garantías la práctica de cualquier medio probatorio, antes del juicio oral. Para ello deben acreditarse los motivos fundados y de extrema necesidad que la hacen necesaria, entre ellos el riesgo de pérdida o alteración del medio probatorio.

Legitimidad

La puede solicitar el fiscal, el imputado o acusado o su defensor a partir de la formulación de imputación, y el ministerio público en los casos previstos en el Art. 112 del CPP.

Oportunidad y trámite

Puede solicitarse durante la investigación y hasta antes de la instalación del juicio oral.

Si la solicitud la formula el fiscal, debe utilizar para ello el formato diligenciado en el acápite relacionado con solicitud de prueba anticipada y enviarlo al juez de control de garantías que corresponda. El imputado o acusado, su defensor y el ministerio público lo harán por escrito. En todo caso, quien la solicite debe justificar las razones que lo asisten y lo que se pretende probar, requisitos estos de admisibilidad del medio probatorio, y acompañar las copias necesarias para la información a las demás partes e intervinientes.

En un caso de tráfico de estupefacientes, el fiscal solicita y fundamenta la solicitud de prueba anticipada en los siguientes términos:

“Señor juez: el coimputado SERGIO VELANDIA, quien está dispuesto a rendir testimonio en este caso, fue víctima de un atentado contra su vida el pasado 12 de enero (también si está grave y seriamente amenazado), pero afortunadamente sobrevivió. Como quiera que el señor VELANDIA conoce los movimientos y rutas de la organización criminal, por haber participado en ella, la agresión tiene que ver con su condición de potencial testigo y resulta previsible racional y empíricamente que le puedan dar muerte. En consecuencia, de manera respetuosa, solicito convocar a audiencia preliminar de prueba testimonial anticipada y que se le dispensen medidas de protección. Al testigo podrá

*citársele por medio de la fiscalía de la cual soy su titular; efecto para el cual le solicito enviar a mi despacho la citación correspondiente.*¹⁴⁶

El juez de control, si la solicitud incluye las copias necesarias y estima justificado el fundamento allí expuesto, por medio de auto motivado fija fecha y hora para la diligencia, y en la misma decisión dispondrá que por la secretaría se cite al peticionario y a las demás partes e intervinientes. Este auto se notifica por estrados.

Si la solicitud no reúne los requisitos sustanciales de pertinencia, o de motivos fundados y extrema necesidad, o de peligro de pérdida o alteración del medio probatorio, el juez la rechazará en auto motivado que se notifica en estrados y no es susceptible de ningún recurso. Sin embargo, el afectado con la decisión podrá acudir *de inmediato y por una sola vez* ante otro juez de control con el fin de que *reconsiderare* lo resuelto por el anterior.¹⁴⁷

Por el contrario, si en la decisión se accede a la prueba anticipada y no fue objeto de ningún recurso, o si lo fue se confirmó lo resuelto¹⁴⁸, llegado el día y la hora señalados por el juez de control se dará inicio a la audiencia preliminar y el juez ordenará la práctica del medio probatorio, según su naturaleza.

Si se trata de un testimonio, el juez interrogará al testigo sobre sus condiciones civiles y personales. Después le concederá la palabra a la parte o interviniente solicitante para que haga el interrogatorio directo del testigo y dispondrá que la otra ejerza el derecho de contradicción¹⁴⁹. Si el solicitante fue el ministerio público dentro de las previsiones excepcionales del Art. 112 del CPP, en el evento de prueba testimonial o pericial anticipada, él hará el interrogatorio directo y el contrainterrogatorio corresponderá a la Fiscalía o a la defensa, según que el testigo sea de interés para la acusación o la defensa.

El juez, y el Ministerio Público cuando no fue éste quien solicitó la prueba anticipada, podrán hacer preguntas complementarias en los términos del Art. 397 del CPP.

Procedimiento similar se aplica tratándose de prueba pericial, con los requisitos establecidos en los Arts. 405 y siguientes del mismo ordenamiento.

Para la prueba documental o de inspección, debe procederse conforme con los Arts. 424 y siguientes, y 435 y siguientes del estatuto procesal penal, respectivamente.

Si la práctica de la prueba anticipada se solicita después de presentado el escrito de acusación, el peticionario dirigirá la solicitud al juez de control de garantías pero deberá informar al juez de conocimiento sobre el particular.

El juez de control de garantías será el responsable de la conservación de la prueba anticipada y su registro, de acuerdo con las medidas que él disponga, independientemente de la parte o interviniente que la haya solicitado.

¹⁴⁶Por analogía se aplica el Art. 342 numeral 1 del CPP, para protección integral del testigo. De igual manera, en desarrollo de los Arts. 18, 27 y 152 del mismo ordenamiento.

¹⁴⁷Ver el punto siguiente sobre audiencia de reconsideración.

¹⁴⁸La decisión que accede a la solicitud de práctica de prueba anticipada admite los recursos ordinarios por las demás partes e intervinientes. En caso de que la decisión positiva de práctica de prueba anticipada sea apelada, la audiencia se suspenderá hasta tanto el superior decida lo pertinente.

¹⁴⁹Las referencias que el testigo o el perito puedan hacer en prueba anticipada no pueden ser objeto de verificación o desvirtuación dentro de la misma audiencia preliminar, porque ello equivaldría a practicar otra prueba anticipada cuya justificación no se ha expuesto por el solicitante. Debe evitarse entonces que so pretexto de complementar, las partes o intervinientes no solicitantes introduzcan otro medio probatorio anticipado sin el trámite legal correspondiente.



No obstante lo anterior, si los motivos y circunstancias que dieron lugar a la práctica de la prueba anticipada han desaparecido para el momento del juicio oral, ella deberá repetirse. Si no, deberá presentarse en el juicio oral mediante la exhibición o reproducción del medio técnico que la contiene, con el fin de dar aplicación a los principios de concentración, contradicción, publicidad, inmediación y valoración conjunta de la prueba.

Fundamento normativo

Código de Procedimiento Penal: Arts. 15, 17, 18, 27, 112, 146 párrafo, 152, 174, 274, 284, 285, 337 numeral 5 literal b, 342 numeral 1, 374, 378, 380, 382, 390, 391 a 395, 397, 405 y siguientes, 424 y siguientes, y 435.

5.9 Audiencia de Reconsideración

Noción

Es aquella diligencia con la cual se pretende privilegiar la urgencia y necesidad del medio probatorio, que anticipadamente al juicio se quiere practicar, para que no se pierda o altere por efecto de la negativa del juez a ordenarla.

En consecuencia, frente a la decisión que resuelve sobre la solicitud de prueba anticipada, se tienen dos opciones:

- Si se decreta, quien se oponga puede interponer los recursos ordinarios de reposición y apelación.
- Si se niega, quien la haya solicitado podrá acudir de inmediato y por una sola vez, ante otro juez de control de garantías para que en el acto reconsidere la decisión del anterior, por medio de auto que no es susceptible de recurso alguno.

Oportunidad y trámite

Debe proponerse ante un juez de control de garantías distinto al que rechazó la solicitud, y para ello conviene recordar las reglas comunes para establecer el juez de control de garantías que se vieron al inicio de esta sección.

Notificada en estrados la decisión de rechazo a la solicitud de práctica de prueba anticipada, quien pretenda se reconsidere lo dispuesto debe solicitar al juez, en la misma audiencia preliminar, que ordene expedir a su favor copia del registro de la misma.

En el formato de solicitud de audiencia de reconsideración, el interesado señalará las razones por las cuales estima que existen los motivos fundados y de extrema necesidad que justifican la práctica anticipada del medio probatorio que invoca, entre ellos el riesgo de su pérdida o alteración.

Así, por ejemplo, expone las circunstancias por las el potencial testigo debe abandonar en pocos días el país por el atentado reciente contra su vida, las constantes amenazas de que ha sido víctima y el seguimiento en vehículos con individuos extraños, situaciones que permiten inferir que está en grave peligro de muerte o de desaparición forzada.

Si el juez resuelve favorablemente la solicitud, dispondrá que de inmediato o en el menor tiempo posible se practique la prueba requerida, en las condiciones indicadas en el acápite anterior.

Si la decisión es adversa, el peticionario no tiene posibilidad de recurrirla ni de intentar otra vez la reconsideración de la medida.

Fundamento jurídico

Artículo 284 párrafo 2 del Código de Procedimiento Penal.

5.10 Audiencia de control judicial a la aplicación del principio de oportunidad

Noción

En la sección 13 se estudiará en extenso el principio de oportunidad, su aplicación y las diferentes causales de procedencia. Ahora se analizará la audiencia de control judicial que establece el legislador para esta forma de extinción de la acción penal.

Se trata entonces de una audiencia pública en la que el Fiscal General de la Nación, su delegado especial, o el fiscal que conozca de la investigación de un caso concreto, somete a consideración del juez de control de garantías su decisión de renunciar a la persecución penal por alguna de las causales previstas en el artículo 324 del Código de Procedimiento Penal y que, en consecuencia, se extinga la acción penal como en efecto lo establece el artículo 77 del mismo ordenamiento procesal.

Al solicitarla, el fiscal pretende obtener el control judicial que, de manera automática y obligatoria estableció el legislador, con asistencia¹⁵⁰ de la víctima y del ministerio público, quienes pueden controvertir los elementos probatorios que aduzca la Fiscalía para inferir la autoría o participación del probable beneficiado en la conducta delictiva objeto de investigación.

Presupuestos

Por disposición constitucional y legal la Fiscalía General de la Nación tiene la facultad de suspender, interrumpir o renunciar a la persecución penal de un delito por alguna de las causales establecidas en la ley.

Sin embargo, ha de entenderse que la suspensión y la interrupción son acciones o mecanismos establecidos por el legislador para que el fiscal pueda evaluar la procedencia de aplicar el principio de oportunidad al renunciar a la persecución penal, figuras que por supuesto están desarrolladas en la correspondiente sección de esta guía.

De manera que el fiscal estudia el caso particular para determinar si concurre alguna de las causales taxativamente descritas en el código, y si para ese momento tiene elementos mínimos probatorios que señalen la autoría o participación del indiciado o imputado en la conducta delictiva, evento en el que procede a solicitar el control judicial.

Oportunidad y trámite

Cuando el fiscal establece que se actualiza alguna de las causales a que hace referencia el artículo 324 del Código de Procedimiento Penal y que consecuentemente debe extinguirse la acción penal, de inmediato remite el formato correspondiente al juez de garantías para que señale día y hora para la respectiva audiencia de control judicial.

¹⁵⁰Si la decisión de aplicar el principio de oportunidad la adopta el fiscal después de formulada la imputación, asistirán también el imputado y su defensor.



El juez verbalmente dispone lo pertinente y solicita que por secretaria se cite al fiscal y demás intervinientes. La audiencia debe cumplirse dentro de los cinco (5) días siguientes a la solicitud del fiscal.

Iniciada la audiencia por el juez, concede la palabra al fiscal para que exponga oralmente los fundamentos fácticos y jurídicos de su determinación, y señale los elementos materiales probatorios y evidencia física obtenidos que le permitan inferir que el indiciado o imputado es autor o partícipe de la conducta delictiva investigada.

Posteriormente pueden intervenir el imputado o acusado y su defensor; también la víctima y el Ministerio Público con posibilidad de controvertir los elementos de convicción aducidos por el fiscal, quien de ser preciso intervendrá de nuevo para cerrar la controversia con su alegación final.

Concluidas las intervenciones, el juez evaluará lo expuesto para determinar que no se haya vulnerado la presunción de inocencia ni alguna otra garantía fundamental, y los presupuestos fácticos y jurídicos de la causal de aplicación del principio de oportunidad invocada, para pronunciarse después sobre la legalidad de la aplicación del principio de oportunidad. Su decisión, que no es objeto de recurso alguno, puede ser:

- Declarar ajustada a la Constitución y a la ley la aplicación del principio de oportunidad y, por ende, extinguir la acción penal con efectos de cosa juzgada.
- Disponer que la persecución penal debe continuar por ausencia de los requisitos legales para aplicar el principio de oportunidad.

Ejemplo de aplicación del principio de oportunidad

PEDRO PEREZ, celador del parqueadero X, hace seis meses fue asaltado y lesionado gravemente por personas que se llevaron los radios de algunos vehículos allí aparcados. El seis (6) de marzo de 2005, aproximadamente a las doce de la noche, advirtió que un individuo hacia ruidos, supuestamente tractores, en la parte alta externa del costado norte de la zona de estacionamiento, mientras que otro trataba de escalar la malla del costado sur. En ese momento, no tuvo en cuenta que podría efectuar un disparo con propósito disuasivo sino que, presa del pánico, accionó su escopeta en dirección a la persona del costado sur, quien falleció como consecuencia del proyectil que impactó su cabeza.

El fiscal delegado decide dar aplicación a la causal 17 del artículo 324 del Código de Procedimiento Penal y renunciar a la persecución penal, pues advierte que los hechos anteriores en los que resultó herido el celador afectaron su estado anímico y emocional, y lo condicionaron psíquicamente para reaccionar como lo hizo en el último suceso cuando quiso repeler el atentado contra la propiedad de los vehículos dejados a su cuidado, comportamiento que se enmarca en el exceso en la legítima defensa.

Convocada la audiencia de control de legalidad, los perjudicados directos y el ministerio público alegan que el señor Pérez pudo haber desplegado una acción menos dañina. El juez, con fundamento en los elementos materiales probatorios e informaciones que presentó la Fiscalía y que señalan a PEDRO PEREZ como autor de homicidio culposo, al considerar que su comportamiento encaja en lo previsto en la causal 17, decide declarar ajustada a la ley la decisión del fiscal de aplicar el principio de oportunidad y, en consecuencia, dispone el archivo definitivo de la actuación.

Recomendaciones finales

El delegado especial del Fiscal General de la Nación o el fiscal que conozca de la averiguación, según el caso, debe:

- Observar a plenitud lo dispuesto en el reglamento de aplicación del principio de oportunidad, expedido por el Fiscal General de la Nación, y si tiene competencia de conformidad con la pena privativa de la libertad prevista para la conducta objeto de investigación. De no tenerla, cumplirá lo dispuesto en las normas internas de la entidad.
- Verificar la existencia de los requisitos establecidos para la aplicación del principio de oportunidad, antes de solicitar el control judicial, para no afectar el curso de la investigación con la decisión adversa del juez, carente de recursos.
- Tener presente que la audiencia de control de legalidad del principio de oportunidad no implica práctica de pruebas; sin embargo, debe tener disponibles los elementos de conocimiento que hayan justificado el ejercicio de la acción penal y que demuestren los supuestos de hecho de la causal invocada, para el evento de que el juez le exija su descubrimiento¹⁵¹. Por esta razón, la víctima, el ministerio público, el imputado o su defensor sólo podrán oponerse cuando se haya violado la presunción de inocencia o no exista un mínimo de elementos materiales probatorios o evidencia física que relacione al indiciado o imputado con el hecho delictivo objeto de averiguación.
- Tener presente que de no prosperar el control judicial continúa a cargo de la investigación, pues esa novedad no es causal de impedimento para seguir actuando en el mismo caso.
- Recordar que sólo debe someter a control judicial la decisión de renunciar a la acción penal, puesto que la interrupción y la suspensión son apenas mecanismos que viabilizan la probable aplicación del principio de oportunidad. Únicamente aquella, la renuncia, conduce a la extinción de la acción penal cuando supera dicho control.
- Aplicar solamente las causales previstas en el código de procedimiento penal cuya expedición constituye una manifestación de la política criminal del Estado, como también lo es la reglamentación interna establecida por el Fiscal General de la Nación para la aplicación del principio de oportunidad. Ninguna otra fuente tendrá para su aplicación.
- Informar previamente a otros fiscales cuando el caso específico en que pretende aplicar el principio de oportunidad involucra hechos de conocimiento de aquellos, y con fundamento en el análisis global de la situación decidir lo pertinente.
- Disponer, previamente a la solicitud de audiencia de control judicial, la ruptura de la unidad procesal cuando la aplicación del principio de oportunidad no involucre todos los autores o partícipes o todos los delitos conexos, si los hubiere, excepto que la causal se fundamente en la falta de interés del Estado en la persecución del hecho en cuyo caso se extenderá a todos ellos, a menos que la ley exija la reparación integral a las víctimas.

Fundamento jurídico

Artículos 66 y 321 a 330 del Código de Procedimiento Penal.

¹⁵¹De presentarse esta situación, el juez no podrá exigir más allá del mínimo indispensable para demostrar la probable vinculación del indiciado o imputado con la conducta delictiva investigada. De lo contrario, podría afectarse la actuación posterior en la eventualidad de no prosperar el control judicial a la aplicación del principio de oportunidad.



5.11 Audiencia de revocatoria de medida de aseguramiento

Noción

En la sección 5.1.2 se estudió la audiencia de solicitud de imposición de medida de aseguramiento. Ahora nos ocuparemos de la petición de revocatoria prevista en el artículo 306 del ordenamiento procesal, actuación que también debe realizarse en audiencia, a instancia de alguna de las partes¹⁵².

Se trata entonces de la posibilidad que tienen, por una sola vez, el fiscal, el imputado o acusado o su defensor, para acudir ante el juez de control de garantías y alegar que han desaparecido las circunstancias que en su momento sirvieron de fundamento para la imposición de la medida de aseguramiento.

Presupuestos

Para disponer la revocatoria de la medida de aseguramiento el juez requiere que de los elementos materiales probatorios y evidencia física recogidos y asegurados o de la información legalmente obtenida, pueda inferir razonablemente que han desaparecido los requisitos previstos en el artículo 308 del ordenamiento procesal, es decir, que el imputado puede no ser el autor o partícipe del delito que se investiga, o que la medida de aseguramiento no es necesaria porque el imputado no obstruirá el debido ejercicio de la justicia, o no constituye peligro para la seguridad de la sociedad o de la víctima, o es probable que comparezca al proceso y que cumpla la sentencia que se le pudiere imponer.

Oportunidad y trámite

La solicitud se presenta ante el juez de control de garantías en cualquier momento de la actuación, cuando desaparezcan los motivos que dieron lugar a la imposición de la medida de aseguramiento, en formato diseñado para el efecto si la petición la incoa el fiscal; o en escrito con la información pertinente, si se trata de los demás legitimados, en cualquier caso con las copias necesarias para la comunicación del acto que hará el juez a quienes deban intervenir en él.

El juez de control verbalmente dispone la práctica de la audiencia preliminar y que por secretaría se cite a las partes e intervinientes: fiscal, imputado o su defensor, y ministerio público aunque su presencia no es obligatoria.

La audiencia inicia con el anuncio que hace el secretario de la audiencia del caso que se va a ventilar en esa sala. Presentes las partes, el juez concede la palabra al solicitante quien oralmente invoca la revocatoria de la medida de aseguramiento dispuesta en contra el imputado, en el mismo acto de formulación de la imputación o con posterioridad a ella, y señala los elementos materiales probatorios que justifican su pretensión. Sólo si el juez lo solicita, procede a descubrirlos.

Finalizada la intervención del solicitante y descubiertos los elementos de conocimiento que presentó, el juez concede la palabra a los demás intervinientes y a continuación tomará la decisión que corresponda, en auto contra el cual no procede recurso alguno.

Recomendaciones finales

- Si la petición la formula el defensor, es posible que el fiscal esté en desacuerdo y deba argumentar su disenso. Al efecto, presentará en la audiencia los elementos materiales probatorios, evidencias

¹⁵²Recuérdese que en el nuevo sistema hablamos de partes (no de sujetos procesales) y que ellas son: el fiscal, la defensa y el imputado o acusado. El Ministerio Público y la víctima tienen la condición de intervinientes. El Ministerio Público no está legitimado para solicitar la revocatoria de la medida de aseguramiento.

físicas o informaciones pertinentes¹⁵³ y estrictamente indispensables para sustentar su negativa a la revocatoria de la medida de aseguramiento, sin que ello implique que esté obligado a levantar la reserva de la investigación.

- La confrontación que pueda presentarse en la audiencia preliminar debe limitarse a los aspectos relacionados con la revocatoria de la medida, para evitar que la audiencia se convierta en un debate propio del juicio oral o que se afecte la seguridad de las investigaciones en curso o posteriores.
- La revocatoria de la medida de aseguramiento también puede solicitarse en el juicio, con fundamento en el descubrimiento de un elemento material probatorio o evidencia física, no manifiesto hasta entonces, y que indique que las circunstancias que la hacían procedente ya han desaparecido.

Fundamento jurídico

Artículos 2, 115, 142, 308 y 318 del Código de Procedimiento Penal.

5.12 Audiencia de segunda de instancia sobre autos

Noción

Se trata de una audiencia de argumentación oral del recurso interpuesto por la parte afectada¹⁵⁴ con una decisión susceptible de ser recurrida, concedido por el juez de primera instancia o de control de garantías en la misma audiencia en que ella se produjo, y convocada dentro de los cinco (5) días siguientes por el juez o magistrado que deba resolverlo.

La apelación contra los autos susceptibles de ser recurridos, debe interponerse oralmente en la misma audiencia en que se profirió, y se concede de inmediato en el efecto que corresponda, así:

Auto que resuelve	Efecto en que se concede
Negar la solicitud de preclusión	Suspensivo
Una nulidad	Suspensivo
Negar la práctica de prueba en el juicio oral	Suspensivo
Exclusión de una prueba en el juicio oral	Suspensivo
Sobre imposición de una medida de aseguramiento	Devolutivo
Sobre imposición o levantamiento de medida cautelar	Devolutivo
Practicar la prueba anticipada	Devolutivo

Oportunidad y trámite

Concedido el recurso en legal forma por el juez de primera instancia o de control de garantías, dispondrá que por secretaría se remita copia del registro de la actuación objeto de alzada, a la secretaría del despacho competente para resolver la apelación. Los recurrentes y no recurrentes tendrán derecho a que también se les expida.

Recibido lo anterior, el juez o magistrado señalará dentro de los cinco (5) días siguientes fecha y hora para la celebración de audiencia de argumentación oral y dispondrá que por la secretaría de su despacho se efectúe la citación a las partes e intervinientes.

¹⁵³Información pertinente para que el fiscal sustente la solicitud de revocatoria de medida de aseguramiento puede ser los informes del investigador de campo, de policía judicial, de investigador de laboratorio, de expertos y la declaración jurada de un eventual testigo

¹⁵⁴Recuérdese una vez más que en el nuevo sistema sólo tienen el carácter de *parte* el fiscal y el imputado y su defensor.



Iniciada la audiencia, el juez o magistrado concederá la palabra al apelante para que fundamente las razones de su disenso con la decisión recurrida, y posteriormente oirá a los no recurrentes.

La decisión que corresponda la adoptará el superior en la misma audiencia, no obstante que para prepararla puede decretar un receso hasta por dos (2) horas.

El juez o magistrado declarará desierto el recurso si quien lo interpuso no comparece a la audiencia.

Recomendaciones finales

- Interponga el recurso de apelación sólo en aquellos eventos en que realmente sea necesario que el superior revise la decisión contraria a sus intereses.
- Siempre que deba asistir a una audiencia de argumentación como apelante, prepare previamente los fundamentos del recurso. Asimismo su intervención cuando no fuere recurrente. Evite llevar su argumentación por escrito porque su exposición, en cualquier caso, debe ser oral.
- Recuerde que tiene el deber de asistir a todas las audiencias¹⁵⁵.

Fundamento jurídico

Artículos 176 a 179 del Código de Procedimiento Penal

¹⁵⁵Numeral 3, artículo 142 del Código de Procedimiento Penal.

SECCIÓN 6

PRECLUSIÓN

Noción

La preclusión es una forma de terminación del proceso penal que hace tránsito a cosa juzgada y debe ser adoptada por el juez de conocimiento,¹⁵⁶ a instancia del fiscal delegado que adelanta la investigación, en los siguientes casos:

- Imposibilidad de iniciar o continuar el ejercicio de la acción penal
- Existencia de una causal que excluya la responsabilidad de acuerdo con el Código Penal
- Inexistencia del hecho investigado
- Atipicidad del hecho investigado
- Ausencia de intervención del imputado en el hecho investigado
- Imposibilidad de desvirtuar la presunción de inocencia
- Vencimiento del término máximo previsto en el inciso segundo del artículo 294 del Código de Procedimiento Penal

Durante el juzgamiento podrán solicitar la preclusión el fiscal delegado, el Ministerio Público o la defensa, exclusivamente por las causales de *imposibilidad de continuar el ejercicio de la acción penal*, o *inexistencia del hecho investigado*.

Oportunidad y Trámite

La solicitud puede presentarse ante el juez de conocimiento a partir de formulación de imputación y hasta antes de la presentación del escrito de acusación, excepto cuando se trate de las causales de *imposibilidad de continuar el ejercicio de la acción penal* e *inexistencia del hecho investigado* que pueden alegarse durante el juzgamiento.

El fiscal debe remitir al juez de conocimiento el correspondiente formato diligenciado en lo pertinente con las copias necesarias para la citación a los demás intervinientes, y como anexo la reproducción del registro de la audiencia de la formulación de imputación o acusación, según el caso, para que el juez fije fecha y hora para la respectiva audiencia que deberá realizarse dentro de los cinco (5) días siguientes a la presentación de la solicitud.

El juez verbalmente dispone la práctica de la audiencia y que por secretaría se cite a todos los intervinientes: fiscal; imputado o su defensor; víctima y Ministerio Público.

¹⁵⁶En principio se entiende por juez de conocimiento el juez del lugar donde ocurrió el delito, atendiendo los factores determinantes de competencia.



La diligencia inicia con el anuncio que hace el secretario de la audiencia del caso que se ventilará. Presentes las partes, el juez concede el uso de la palabra al fiscal para que exponga oralmente los fundamentos de la pretensión y presente los elementos materiales probatorios que acreditan la causal que invoca y que al mismo tiempo desvirtúan los expuestos en la audiencia de formulación de imputación, a los cuales debe hacer expresa referencia.

Finalizada la intervención del fiscal, el juez concede la palabra a los demás intervinientes, cuando pretendan oponerse a la petición en estudio. Agotado el debate, sin que pueda permitirse la práctica de prueba alguna, el juez adopta oralmente su decisión motivada¹⁵⁷, en la misma audiencia, para lo cual puede decretar un receso hasta de una (1) hora, si lo estimare necesario para prepararla.

En los términos anteriores, se desarrollará la audiencia a instancia de la defensa o del ministerio público, con los ajustes de rigor teniendo en cuenta el momento en que pueden intentar la solicitud de preclusión y las causales restringidas por invocar.

El auto que rechaza la preclusión, o la sentencia que la decreta, se entienden notificadas en estrados y son susceptibles del recurso de apelación.

La sentencia en firme cesa, con efectos de cosa juzgada, la persecución penal en contra del imputado por los hechos allí expuestos, decisión que conlleva revocar las medidas cautelares que se le hayan impuesto. En cambio, ejecutoriado el auto que rechazó la solicitud de preclusión, el fiscal delegado debe reanudar la investigación y reponer el término que duró su trámite.

Recomendaciones finales

- Antes de presentar la solicitud de preclusión, el fiscal debe tener copia del registro de la audiencia de formulación de imputación o de acusación, según el caso, de la audiencia preliminar de imposición de medida de aseguramiento, y afectación de bienes con medidas cautelares, si las hubo, con el fin de anexarlas a la petición.
- La solicitud de preclusión obliga a un razonamiento lógico y convincente respecto de la existencia de la causal invocada. En tal sentido, el fiscal debe estar preparado para fundamentar adecuadamente su petición, o para refutar la solicitud de la defensa o del ministerio público, cuando ello fuere posible.
- Como la finalidad es persuadir al juez para que profiera preclusión, resulta conveniente que el fiscal inicialmente enuncie los elementos materiales probatorios, evidencias físicas o informaciones estrictamente necesarios para sustentar su pretensión y después, si el juez lo solicita, descubrirlos para lograr su convencimiento. Es buena estrategia para no entorpecer la investigación, que habrá de reanudarla si la decisión del juez le resulta adversa.¹⁵⁸
- La contradicción que puede presentarse en la audiencia de solicitud de preclusión está limitada a los elementos de conocimiento que se presenten para acreditar la causal invocada. Ello impide la práctica de pruebas y que la audiencia se convierta en un debate propio del juicio oral o que se afecte la seguridad de esa u otras investigaciones en curso o posteriores.

¹⁵⁷Para esta y todas las decisiones que adopta el juez en audiencia, definidas como *autos* y *sentencias*, debe observar los requisitos legales previstos en el artículo 162 del código de procedimiento penal.

¹⁵⁸Recuérdese que no constituye causal de impedimento para el fiscal haber actuado en audiencia de preclusión, más si lo es para el juez quien no podrá conocer del mismo caso en el juicio.

- La sentencia de preclusión ejecutoriada debe comunicarse a las mismas autoridades a las cuales se le informó sobre la captura y la medida de aseguramiento, pues en ese momento la libertad del imputado o acusado es definitiva.

Ejemplo

El 10 de enero de 2005, el fiscal en audiencia preliminar y ante el juez de control de garantías formuló imputación a JORGE ORTIZ por haber tocado abusivamente los órganos genitales de NEPOMUCENA FRANCO, de 20 años de edad, cuando ella se encontraba sentada a su lado en el bus de servicio público, según lo manifestó la presunta víctima en entrevista que le recibió la policía judicial.

Oída en declaración jurada por el fiscal, NEPOMUCENA afirmó que en realidad ella había “congraciado” con el joven ORTIZ, se acariciaron y, ante el hecho de que fue sorprendida en ese acto por un vecino que viajaba en el mismo autobús, decidió fingir que era agredida por su enamorado ocasional y así se lo expresó a los policiales.

El fiscal, una vez recibe la declaración jurada, solicita al juez de conocimiento fijar fecha y hora para audiencia de preclusión, la cual se efectúa dentro de los cinco (5) días siguientes. En ese acto el fiscal, con fundamento en la exposición juramentada de NEPOMUCENA, pide juez de conocimiento que decrete la PRECLUSIÓN, pues la conducta cuya autoría se predica de JORGE ORTÍZ es ATÍPICA por cuanto el legislador estableció que los actos sexuales serán castigados cuando el sujeto pasivo fuere menor de catorce (14) años o, si fuere mayor de esta edad, los mismos serán punibles cuando la conducta se lleve a cabo con VIOLENCIA.

Fundamento jurídico

Artículo 78 inciso 2 y 331 a 335 del Código de Procedimiento Penal.

SECCIÓN 7

EL JUICIO

Es la fase vertebral del nuevo sistema. Como sabemos, está a cargo del juez de conocimiento y se inicia con la presentación del escrito de acusación que debe reunir la plenitud de los requisitos exigidos por en el artículo 337 del Código de Procedimiento Penal.

Como se verá más adelante está integrada por las siguientes audiencias, cada una de ellas con ritualidades y propósitos diferentes:

- Audiencia de formulación de acusación
- Audiencia preparatoria
- Audiencia de juicio oral, y
- Audiencia de individualización de pena y sentencia, precedida por el trámite del incidente de reparación integral.

Escrito de acusación

Es el documento mediante el cual el fiscal, dentro de los treinta (30) días siguientes a la formulación de imputación, informa al juez de conocimiento los hechos que constituyen una conducta delictiva en los cuales ha participado una persona contra quien formula cargos como autor o partícipe, con fundamento en elementos materiales probatorios o evidencia física o información legalmente obtenida.¹⁵⁹

Contenido del escrito

- Individualización concreta del acusado, con indicación de su nombre, datos que permitan identificarlo y domicilio para las citaciones.
- Relación clara y breve de los hechos jurídicamente relevantes, es decir la imputación fáctica de la conducta delictiva que se le endilga. Se trata de una descripción de las circunstancias de tiempo, modo y lugar en las que el hecho se realizó y que permiten puntualizar con probabilidad de verdad la forma de participación del acusado, lo que de manera alguna significa imputación jurídica.¹⁶⁰
- Relación de bienes y recursos afectados con fines de comiso.
- El nombre y ubicación del defensor de confianza o del que le designe el sistema nacional de defensoría pública.

¹⁵⁹De haber llegado a un preacuerdo con el imputado, ad portas de la presentación del escrito de acusación, lo consignará expresamente en el mismo. Remítase a la sección 7.2 que regula en tema de los preacuerdos y prevé una audiencia especial para el evento en que la negociación ocurra luego de la formulación de imputación y hasta antes de que el fiscal decida formular acusación.

¹⁶⁰Ver artículo 448 del Código de Procedimiento Penal que regula el fenómeno de la congruencia entre acusación y sentencia.



- Enunciación o descripción de los elementos materiales probatorios o evidencias físicas o informaciones legalmente obtenidas, en formato anexo.
- Copia del escrito de acusación para el acusado, ministerio público y víctima con fin exclusivo de información.

Contenido del formato anexo

- Los hechos que no requieren prueba. Por Ejemplo, *los hechos notorios, las afirmaciones o negaciones indefinidas*¹⁶¹ y *la autenticidad del documento reconocida por disposición de la ley*¹⁶².
- Los elementos materiales probatorios y evidencia física que quieran aducirse al juicio, junto con el nombre de los testigos por medio de los cuales se introducirán¹⁶³.
- El señalamiento de testigos o peritos cuya declaración se solicitará en el juicio, acompañado de la dirección y otros datos personales.
- Opiniones periciales y nombres de los peritos. Si se trata de un testigo o perito a quien haya que proteger, el fiscal indicara que de una vez solicita al juez las medidas de protección, razón por la cual le pide que fije la sede de la Fiscalía como lugar para la recepción de citaciones y notificaciones¹⁶⁴.
- La indicación de los eventuales testigos o peritos a favor de la defensa, junto con las direcciones y otros datos personales, cuando la Fiscalía los ha advertido en el ejercicio de la actividad investigativa.
- Los elementos materiales probatorios, evidencias físicas o información favorable al acusado y que la Fiscalía tenga en su poder.
- Las declaraciones que haya recibido la Fiscalía¹⁶⁵.
- Transcripción de las pruebas anticipadas practicadas a solicitud del fiscal delegado y que se quieran aducir al juicio, en el evento en que las circunstancias que la motivaron no hayan desaparecido.

Ejemplo escrito de acusación y su anexo

FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN

UNIDAD 35 DE DELITOS CONTRA LA VIDA Y LA INTEGRIDAD PERSONAL

Agosto 30 de 2005, Bogotá D. C.

La Fiscalía General de la Nación, por conducto del Fiscal Delegado 173 ante los jueces penales del circuito, **presenta escrito de acusación** en contra de CARLOS LOPEZ MEJÍA, identificado con

¹⁶¹ Artículo 177 Código de Procedimiento Civil.

¹⁶² Artículo 425 Código de Procedimiento Penal.

¹⁶³ Testigos de acreditación.

¹⁶⁴ Artículo 342 Código de Procedimiento Penal.

¹⁶⁵ Artículo 337 numeral 5 literal g y 345 numeral 3 Código de Procedimiento Penal.

cédula de ciudadanía número 89.223.980 de Medellín, domiciliado en la calle 22 No. 35–15 de la ciudad de Bogotá, teléfono residencial 2222222, celular 312989898, **por el delito de HOMICIDIO en calidad de autor material**, quien para efectos de su defensa ha designado al doctor JUAN JOSE JIMÉNEZ RONDÓN, localizable en la Calle 5 No. 5-59, oficina 555 de Bogotá, teléfono 333333 y celular 3125454545, con el fin de que el juez de conocimiento a quien corresponda por reparto de inicio al juicio y, en consecuencia, señale día, hora y sala para la audiencia de formulación de acusación.

HECHOS

El 27 de agosto de 2004, a las cuatro de la tarde, en la carrera 50 con Avenida La Esperanza de esta ciudad, el señor PEDRO PÉREZ esperaba un autobús que lo trasladara al centro de la ciudad cuando sorpresivamente y por la espalda, fue atacado con arma cortopunzante por CARLOS LÓPEZ MEJÍA quien le arrebató el maletín que llevaba consigo y emprendió la huida. Sin embargo, fue capturado por NEPOMUCENO NICANOR, miembro del CTI que se encontraba en turno de seguridad en ese lugar, cuando aún tenía en su poder el arma homicida y el elemento hurtado que en su interior tenía dos millones de dólares.

El señor Pérez fue traslado al centro de atención Colsánitas del sector pero en el recorrido falleció como consecuencia del taponamiento cardíaco sobreviniente a la herida mortal que le infligió CARLOS LÓPEZ MEJÍA en la región precordial, al nivel del cuarto espacio intercostal con línea media clavicular izquierda.

DOCUMENTO ANEXO

De conformidad con el numeral 5 del artículo 337, el suscrito Fiscal Delegado 173 ante los jueces penales del circuito, somete a consideración del juez de conocimiento, para efecto del descubrimiento probatorio los siguientes datos:

Hechos que no requieren prueba

Ninguno hasta el momento.

Pruebas anticipadas

Ninguna

Testigos

- NEPOMUCENO NICANOR, investigador del CTI, a quien se puede citar por conducto de la Dirección Nacional del CTI, división de seguridad.
- JULIO RANGEL, conductor del autobús que estaba próximo a ser abordado por la víctima, quien reside en la carrera 28 número 143-50 de esta ciudad; teléfono 2233445.
- JESÚS CARVAJAL, médico forense del Instituto Nacional de Medicina Legal, donde podrá ser citado.
- MARÍA LANDAZABAL, esposa de la víctima, residenciada en la carrera 26 número 82-25 de esta ciudad; teléfono 3332221.

Elementos materiales probatorios e información

- Una (1) navaja marca Onix de doble hoja, en acero inoxidable, con empuñadura en acrílico de



color rojo.

- Un (1) maletín de cuero color marrón, marca Mario Hernández.
- Acta de necropsia firmada por JESÚS CARVAJAL, médico forense.
- Informe de policía judicial suscrito por NEPOMUCENO NICANOR.

Declaraciones

- Exposición juramentada de JULIO RANGEL, conductor del autobús.

El suscrito fiscal deja constancia de que adjunta cuatro (4) copias del escrito de acusación y su anexo, con fin exclusivo de información a las partes e intervinientes.

JOSÉ DEL CARMEN FORERO RAMÍREZ
Fiscal 173 Delegado ante jueces penales del circuito de Bogotá

7.1 Audiencia de formulación de acusación

Noción

Dentro de los tres (3) días siguientes a la presentación del escrito de acusación elaborado por el fiscal delegado que adelanta la correspondiente investigación, el juez de conocimiento asignado al caso señala fecha, hora y sala para la celebración de esta audiencia que tiene como finalidades específicas las siguientes:

- Dar traslado del escrito de acusación a la defensa y al ministerio público para que expresen oralmente las causales de incompetencia o impedimento, si las hubiere, y en ese caso dar trámite legal para que el superior resuelva lo pertinente en el término previsto para ello.
- Escuchar las observaciones de los demás intervinientes sobre el formato de acusación. En caso de que no satisfaga los requisitos de ley, devolverlo al fiscal para que lo aclare, adicione o corrija de inmediato.
- Permitir que el fiscal delegado exponga oralmente los fundamentos de la acusación.
- Reconocer la calidad de víctima a quien se constituya como tal y a su representante legal.
- Disponer, a solicitud del fiscal delegado, medidas de protección integral a víctimas y testigos.

Es requisito para la validez de la audiencia la asistencia obligatoria del juez de conocimiento que la preside, el fiscal, el defensor y el acusado privado de la libertad, a menos que no desee hacerlo o se muestre renuente a su traslado.

También podrán asistir, sin que sea forzosa su presencia, el acusado no privado de la libertad, la víctima y el Ministerio Público.

Trámite

Iniciada la audiencia, el juez de conocimiento da traslado del escrito de acusación a la defensa y al Ministerio Público y continuación concede la palabra al fiscal, Ministerio Público y defensa para los fines anteriormente descritos.

Como ya se advirtió, los impedimentos, recusaciones e impugnación de competencia los resuelve de plano el superior jerárquico del juez que se declara impedido o es recusado; o el respectivo superior común, de acuerdo con las reglas de competencia establecidas en el código, si se trata de impugnación de competencia¹⁶⁶. El juez también puede manifestar unilateralmente su falta de competencia y así se lo hará saber a las partes, en cuyo caso envía la actuación a quien ha de resolver la novedad, en cualquiera de los casos enunciados, en el término máximo de tres (3) días, lapso durante el cual se suspende la actuación¹⁶⁷.

Ejemplo

Un fiscal local de Bogotá acusa a Roberto por el delito de lesiones personales cometidas al activar una granada en contra de la casa de Julián, reconocido dirigente sindical, hechos ocurridos en esta ciudad. El juez penal municipal de Bogotá se declara incompetente por cuanto se trata de un delito de tentativa de homicidio agravado con fines terroristas, de competencia del juez penal del circuito especializado de la misma ciudad. En consecuencia, el juez municipal remite el asunto al Tribunal Superior de Bogotá para que defina la competencia de acuerdo con el artículo 33 numeral 5 del código de Procedimiento Penal.

Resueltos los impedimentos, recusaciones y la competencia, si se alegaron, se reanuda la audiencia para examinar ahora el tema de nulidades, si las hubiere.¹⁶⁸ Posteriormente, si la presunta víctima hubiere comparecido, determinará la calidad que ostente de conformidad, es decir si se trata de persona natural o jurídica que individual o colectivamente haya sufrido algún daño directo como consecuencia del injusto, y reconoce a su representante legal si lo ha designado.¹⁶⁹

Decididos los temas anteriores, las partes intervienen de nuevo para expresar sus observaciones sobre el escrito de acusación y sus anexos, si las tuvieren. Si el juez las estima admisibles, solicita al fiscal que de inmediato realice las aclaraciones, adiciones o correcciones al contenido de la acusación, según el caso, y después le concede la palabra para que oralmente formule la acusación y exprese el contenido del preacuerdo a que llegó con el imputado, si lo hubo.¹⁷⁰

De existir preacuerdo, en alguna de las modalidades previstas en la siguiente sección, el juez de conocimiento procederá a verificar que el convenio no viole derechos y garantías fundamentales, que el acusado haya sido debidamente informado sobre sus consecuencias, y al efecto lo interrogará en debida forma para determinar que lo ha hecho de manera libre, conciente y espontánea. Asimismo revisará que haya elementos materiales probatorios o evidencia física que, unidos a la aceptación de responsabilidad, permitan mínimamente inferir la tipicidad de la conducta y el grado de participación del acusado en ella, es decir que se haya desvirtuado la presunción de inocencia. De encontrar todo

¹⁶⁶Artículos 32-4, 33-5, 34-5, 36-3, 54 y 55 del Código de Procedimiento Penal.

¹⁶⁷Artículos 54 y 341 del Código de Procedimiento Penal.

¹⁶⁸El Código de Procedimiento Penal sólo enuncia las siguientes: falta de competencia –que no puede confundirse con la declaración o impugnación de competencia del juez de conocimiento– violación del derecho de defensa y del debido proceso en sus formas sustanciales. En esta audiencia sólo se presentaría nulidad por falta de competencia cuando, por ejemplo, *se formuló imputación, impuso medida de aseguramiento y practicó prueba anticipada ante un juez penal municipal, en un caso de conocimiento de la Corte Suprema de Justicia.*

¹⁶⁹Para el ejercicio de sus derechos no es necesario que estén representadas por un abogado; sólo a partir de la audiencia preparatoria para poder intervenir se requiere su representación legal por un profesional del derecho, o estudiante de consultorio jurídico de facultad de derecho debidamente aprobada. Si la víctima no cuenta con medios suficientes para contratar un abogado a fin de intervenir, podrá solicitar a la Fiscalía que le designe uno de oficio y así lo hará cuando sumariamente compruebe la necesidad.

¹⁷⁰Más adelante se tratará el tema de los preacuerdos, que, como se verá, establece una audiencia especial de aprobación de preacuerdos ante el juez de conocimiento, previa a esta audiencia de formulación de acusación donde también pueden presentarse a consideración del juez, como igual ocurre en la preparatoria y, finalmente, en el juicio oral.



conforme con el derecho, citará en el menor tiempo posible a audiencia de individualización de pena y sentencia.

Si hasta ese momento no han existido negociaciones con el imputado que se hayan materializado en un preacuerdo, el fiscal, a solicitud de la defensa, descubre el elemento material probatorio o evidencia física que de manera específica se le señale, siempre que el juez encuentre pertinente exhibirlo o entregar copia, según se haya solicitado. De no poder hacerlo en el acto, el fiscal debe hacerlo dentro de los tres (3) días siguientes.

Este descubrimiento inicial no puede ser total ni solicitarse de manera imprecisa. Debe ser específico porque la defensa, para este momento, tiene ya en su poder copia del escrito de acusación y sus anexos, después ya conoce el listado de elementos materiales probatorios y evidencias. Además, no siempre será necesario para la defensa examinar elementos que ya conoce o que no tienen relevancia para su pretensión.

Por ejemplo, en un caso de homicidio, es posible que el fiscal enliste como evidencia unos pelos y el resultado de su examen de ADN por peritos adscritos al Instituto Nacional de Medicina Legal, estudio que la defensa no conocía, razón por la cual solicita al juez que disponga que se le exhiba o entregue copia del informe pericial correspondiente.

Pero también la Fiscalía tiene igual prerrogativa. En efecto, puede solicitar al juez que ordene que la defensa le entregue copia de los elementos materiales de convicción y declaraciones juradas que pretenda hacer valer en el juicio, como también de los exámenes periciales practicados al acusado tendientes a demostrar alguna causal de inimputabilidad. Esto se ha dispuesto para evitar que la defensa, ya en el juicio oral, sorprenda a la Fiscalía con alegaciones, verbigracia, de presencia del acusado en otro lugar, distinto al de los hechos (coartada) o de que hubo *entrapamiento* porque el agente encubierto sembró la idea criminal, o de una causal de inimputabilidad.

Por ejemplo, una vez enterado de la formulación de imputación por el delito de homicidio, el defensor de Julián solicitó al Inspector de Policía de Murindó recibir declaración jurada a Pedro, quien podría afirmar que su cliente el día y hora de los hechos se encontraba con él en un lugar apartado del sitio donde ocurrió el suceso. El fiscal, en esta audiencia, le solicita al juez ordenar a la defensa que le entregue copia de esa declaración jurada.

En un caso de lesiones personales, si el defensor solicitó y obtuvo un examen psiquiátrico que concluye que el imputado Julián tiene personalidad paranoide, el fiscal le solicita a la defensa, por conducto del juez, copia de ese informe que probablemente pretende usar para alegar inimputabilidad de su cliente.

En cualquier caso, el juez debe procurar que el descubrimiento de los elementos materiales probatorios o evidencia física sea lo más completo posible, aunque en la audiencia preparatoria se agota sin perjuicio de que si alguna de las partes encuentra durante el juicio un medio de conocimiento de significativa importancia y que por ello deba ser descubierto, así lo solicitará al juez quien después de oír a las partes resolverá si es excepcionalmente admisible, teniendo en cuenta si genera o no perjuicio al derecho de defensa o a la integridad del juicio.¹⁷¹

¹⁷¹El descubrimiento, además de lo expuesto, tiene otras restricciones. Las partes, es decir la Fiscalía y la defensa, no pueden ser obligadas a descubrir: *información sobre la cual alguna norma disponga su secreto* (conversaciones del imputado con su abogado, por ejemplo); *información sobre hechos ajenos a la acusación, especialmente relativa a hechos que por disposición legal no puedan ser objeto de prueba* (los credos políticos o religiosos del imputado, o el informe contable sobre incremento patrimonial que finalmente fue justificado, razón por la cual sólo se hizo acusación por un delito de

El artículo 343 faculta al juez de conocimiento para suspender condicionalmente el procedimiento. Veamos un ejemplo:

Al inicio de la audiencia el defensor del acusado solicita la preclusión de conformidad con alguna de las causales contempladas en los numerales 1 y 3 del artículo 333 del código de procedimiento penal. El juez, cumplidas las ritualidades indicadas para el caso profiere la sentencia que es apelada por el fiscal. Esta circunstancia necesariamente obliga a la suspensión condicional del procedimiento, a la espera de la decisión del recurso de apelación.

En sentido similar, si una vez iniciada la audiencia el acusado y la víctima, conforme con lo preceptuado en el artículo 526 del Código de Procedimiento Penal, manifiestan su decisión de acudir a la mediación, es necesario que el juez suspenda condicionalmente el procedimiento en espera de los resultados de aquella, para determinar entonces sus consecuencias en relación con la actuación.

Antes de cerrar la audiencia, el juez procederá a fijar fecha, hora y sala para la audiencia preparatoria¹⁷², decisión que se notifica en estrados.

Recomendaciones finales

- La probabilidad de verdad para efectos de presentar el escrito de acusación ha de entenderse por el fiscal como su convencimiento razonable¹⁷³ de que a partir de los elementos materiales probatorios o evidencias físicas o informaciones legalmente obtenidas, podrá conseguir en el juicio oral la prueba necesaria para convencer al juez más allá de toda duda.

Ejemplo

Rodrigo, quien estaba recluso en la Cárcel de San Quintín, resulta liberado merced a una orden supestandamente firmada por el juez Mendieta. La Fiscalía tiene el informe grafológico y lofoscópico que indica su correspondencia con las grafías y la huella del acusado Diego, quien al parecer suplantó la firma del funcionario.

Interrogado Diego, en presencia de su defensor, negó haberlo hecho y aportó la declaración jurada de su esposa Inés quien igualmente rechaza la correspondencia de las grafías, pero el fiscal tiene elementos de convicción que le permiten afirmar con probabilidad de verdad que Diego es autor de la conducta investigada, y estará seguro de convencer al juez cuando en el juicio oral escuche a los investigadores y peritos, quienes no le dejarán duda respecto de que fue Diego quien falsificó la firma.

En consecuencia, los informes de investigador y perito eran suficientes para que el fiscal presentara escrito de acusación.

falsedad y no por enriquecimiento ilícito); *apuntes personales, archivos, documentos que tenga alguna de las partes, relacionados con la preparación del caso* (no referidos a las declaraciones juradas); *información que de descubrirse genere perjuicio notable a investigaciones en curso o posteriores, o a la seguridad del Estado en cuyo caso la publicidad debe limitarse a las partes* (un ejemplo del primer caso sería: el testimonio de un coacusado que va a revelar información no solo respecto de otros dos (2) acusados, sino en relación con diez (10) personas mas que hacen parte de una organización criminal y cuya actividad es todavía objeto de indagación en cuanto aun no se cuenta con elementos materiales probatorios, evidencia física o información que permita formularles imputación. En cuanto a la otra modalidad, piénsese, por ejemplo, en una grabación de conversaciones legalmente interceptadas por abonados telefónicos, cuyo contenido, independientemente de servir como elemento material probatorio en contra de Juan, persona autora de una conducta de tráfico ilegal de armas de fuego de uso privativo de las Fuerzas Armadas, además revela atentados futuros contra el Presidente de la República y otros altos funcionarios del Estado colombiano).

¹⁷²La audiencia preparatoria no podrá realizarse antes de quince (15) ni después de los treinta (30) días siguientes a la fecha en que se fija, es decir a la finalización de la audiencia de formulación de acusación.

¹⁷³El convencimiento razonable es exento de duda.



- En el escrito de acusación, el descubrimiento de los elementos materiales probatorios o evidencia física es apenas formal, porque el descubrimiento real está diferido a las audiencias posteriores, circunscrito a lo que las partes soliciten y que se autorice por el juez.
- Con la presentación del escrito de acusación debe iniciarse e impulsarse el desarrollo del juicio, porque no existe en nuestro nuevo sistema procesal la figura de “retiro de la acusación”.
- En la audiencia de formulación de acusación, ni el juez de conocimiento ni los demás intervinientes pueden cuestionar sustancialmente el escrito de acusación, pues sólo proceden observaciones sobre sus requisitos formales las cuales, de prosperar, deben ser incorporadas a la acusación inicial.
- La renuencia a descubrir elementos materiales probatorios o evidencias físicas produce sanciones procesales, pues dichos elementos de conocimiento no podrán ser aducidos al juicio ni convertirse en prueba y, al momento de la audiencia preparatoria, el juez los rechazará salvo que se demuestre que la omisión se debió a causas no imputables a la parte obligada¹⁷⁴.

Fundamento jurídico

Artículos 338 a 347 del Código de Procedimiento Penal

7.2 Preacuerdos

Noción

El preacuerdo es un convenio sobre los términos de la imputación, la aceptación total o parcial de los cargos, o diferente tipificación de la conducta, celebrado entre el fiscal delegado¹⁷⁵ y el imputado o acusado asistido por su defensor, que tiene como objetivo específico la atenuación de la pena y como finalidades generales las siguientes:

- Humanizar la actuación procesal y la pena
- Obtener pronta y cumplida justicia
- Activar la solución de los conflictos sociales que genera el delito
- Propiciar la reparación integral de los perjuicios causados con el injusto
- Lograr la participación del imputado o acusado en la definición de su caso.

El Código de Procedimiento Penal utiliza sobre el tema las expresiones de *preacuerdo* o *negociación*, términos análogos que en modo alguno deben entenderse fuera del contexto legal para no sugerir que se trata de manifestaciones reprochables, como suele ocurrir en un sistema penal de tendencia inquisitiva en el que el acercamiento entre fiscal y el procesado o el abogado defensor es mirado como una actuación al margen de la legalidad.

No. Los preacuerdos son admisibles y legalmente admitidos, siempre que cumplan la finalidad propuesta y en su desarrollo se observen las reglas establecidas por el ordenamiento procesal. Por ello no

¹⁷⁴Artículos 344, inciso 1, 346 y 356, numeral 1 del Código de Procedimiento Penal.

¹⁷⁵Previamente a celebrar un preacuerdo, el fiscal delegado debe consultar y acatar las directrices trazadas sobre la materia por la Fiscalía General de la Nación y la política criminal del Estado, para enaltecer la administración de justicia y evitar su cuestionamiento.

deben tratarse como asunto arcano, como si se tratara de una práctica oscura y misteriosa. Estamos ante una realidad de naturaleza procesal alinderada por el respeto de los derechos fundamentales y el debido proceso, pues, se trata de una institución de gran utilidad para poder impartir justicia y estimular a los infractores de la ley penal a acercarse al ente acusador a resolver su caso en el menor tiempo posible, evitando el desgaste del aparato estatal y de los fondos públicos, a cambio de proporcionales rebajas de pena por el reconocimiento anticipado de su culpabilidad.

Importancia

Los preacuerdos -como también lo es el principio de oportunidad- constituyen soporte fundamental de la eficacia del sistema acusatorio. A través de su aplicación se evita que muchas investigaciones lleguen a juicio, con lo cual se permite que los fiscales y los jueces definan más ágilmente un número importante de los casos sometidos a su conocimiento, en el marco de criterios de garantía y eficiencia.

Sin embargo, existe una diferencia fundamental con el principio de oportunidad y es que los preacuerdos generan sentencia condenatoria en tanto aquél la extinción de la acción penal.

Si los principios filosóficos que orientan los preacuerdos o negociaciones convencen, debe concluirse entonces que el fiscal delegado promoverá e incentivará su aplicación con una excelente investigación que indique al imputado o acusado que es mejor aceptar tempranamente su responsabilidad y beneficiarse con una rebaja de pena, que someterse a las contingencias que le puede significar el juicio.

Ahora bien, de conformidad con lo previsto en el inciso final del artículo 327 del Código de Procedimiento Penal, hay lugar a la celebración de preacuerdos en presencia de un mínimo de elementos materiales, evidencia física o información legalmente obtenida, a partir de los cuales puede inferirse la autoría o participación en la conducta y su tipicidad.

De manera que, bien se trate de una sólida investigación o de la existencia del mínimo probatorio anteriormente referido, los preacuerdos celebrados entre Fiscalía e imputado o acusado obligan al juez de conocimiento, salvo que en el desarrollo de los mismos se hubieran desconocido o quebrantado garantías fundamentales, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 351 inciso 4 del Código de Procedimiento Penal.

La sistemática de los artículos 327 y 351 del Código de Procedimiento Penal indica que si el mínimo de la prueba compromete a la persona como autor o partícipe de la conducta y su tipicidad, es deber del juez aceptar el ejercicio del derecho del acusado a una declaración preacordada de culpabilidad y fallar de conformidad, porque esta última tendría respaldo probatorio.

El preacuerdo beneficia a la Fiscalía, a la defensa y al procesado. Al imputado o acusado le reporta la seguridad de unos beneficios punitivos más allá de la aceptación de cargos por iniciativa propia, porque en este último caso el beneficio es una expectativa que sólo se resuelve con la decisión del juez, en tanto que en la negociación el funcionario judicial está obligado a respetar los términos de la negociación preacordada de culpabilidad, si ella no comporta violación de garantías fundamentales.

Al ente acusador también porque le evita destinar tiempo y recursos para adelantar un juicio que en ningún caso tiene asegurado su resultado, v. gr., porque existen muchísimas variables que escapan al control del fiscal, como la renuencia, el temor o la falta de disponibilidad de los testigos para el juicio oral, así como la posibilidad de perderse una prueba importante, entre otras.



El preacuerdo igualmente facilita la tarea del juez porque le permite dedicar su tiempo a juicios de mayor complejidad y a otros asuntos propios de un juez de conocimiento como tutelas y habeas corpus, a manera de ejemplo.

En síntesis, el preacuerdo es una herramienta jurídica de fundamental importancia en un sistema acusatorio, para el funcionamiento eficiente de la administración de justicia.

Fundamento jurídico

Artículos 131, 293 y 348 a 354 Código de Procedimiento Penal

Límites

• Personal

El juez no interviene en las negociaciones; si lo hace su actuación resulta violatoria de la ley penal procesal, especialmente si ejerce alguna forma de insinuación o presión frente al imputado o acusado porque la disponibilidad de la acción penal está asignada a la Fiscalía General de la Nación, y además afectaría su imparcialidad frente al caso.

Las negociaciones y preacuerdos celebrados entre la Fiscalía y el acusado obligan al juez de conocimiento, salvo que desconozcan o quebranten las garantías fundamentales.¹⁷⁶ En efecto, no pueden comprometer la presunción de inocencia y sólo proceden si hay un mínimo de elementos materiales probatorios o evidencia física o información legalmente obtenida que permita inferir la autoría o participación en la conducta y su tipicidad, exigencia que impide que una persona inocente pueda llegar a aceptar un preacuerdo o que el juez profiera un fallo de condena en su contra.

Adicionalmente, es preciso tener certeza sobre la plena identificación o individualización de la persona que acepta la culpabilidad como consecuencia del preacuerdo, para evitar errores judiciales. De manera que debe allegarse al trámite del preacuerdo toda aquella información que verifique la correcta identificación o individualización del imputado, por ejemplo, tarjeta decadactilar y cartilla biográfica, y agotar todos los pasos necesarios para el cotejo correspondiente. Recuérdese que un buen número de las personas procesadas utiliza varios nombres para confundir y evitar las consecuencias de la persecución penal

Es igualmente importante recordar que para que la negociación tenga validez, el juez o tribunal debe cerciorarse que el imputado o acusado actuó de manera libre, consciente y voluntaria, asesorado por su defensor, con conocimiento de los derechos y garantías fundamentales a los que renuncia, la naturaleza del delito imputado y las consecuencias de su aceptación, y que se le advierta que no se puede utilizar en su contra el contenido de las conversaciones tendientes a lograr un acuerdo para la declaración de responsabilidad en cualquiera de sus formas, si no llegare a perfeccionarse. Por estas razones, el juez debe someter al acusado a un minucioso interrogatorio para verificar la legalidad del acuerdo.

¹⁷⁶Por garantías fundamentales debe entenderse el conjunto de derechos del sujeto pasivo de la persecución penal que lo ponen en un plano de equilibrio con el poder punitivo del Estado y que pueden desconocerse o vulnerarse cuando se inician las conversaciones a espaldas del defensor; o se le hace creer que se tienen elementos de convicción que comprometen su autoría o participación en el hecho investigado, o sobre la tipicidad de la conducta; o se lleva ante el juez el resultado del preacuerdo, sin haberse formulado imputación. Obviamente, quedan incluidos los atentados contra el derecho a la dignidad, igualdad, presunción de inocencia, no auto-incriminación, silencio, intimidad e imparcialidad, así como la violación a los derechos y garantías de la víctima.

Veamos un ejemplo del desarrollo de esta parte de la audiencia:

¿Cuál es su nombre, edad, estado civil, profesión y grado de escolaridad?

¿Quién es su abogado defensor? ¿Desde cuándo lo conoce? ¿Desde cuándo lo defiende? ¿Tiene algún reparo de la forma como su abogado lo ha venido defendiendo?

¿Padece usted de alguna enfermedad mental? ¿En los últimos ocho días ha sufrido algún estado de inconsciencia? ¿Está ingiriendo alguna clase de medicamento? Si es así ¿con qué frecuencia, para qué y qué efectos le produce? ¿Cuándo fue la última vez que lo consumió?

¿Sabe por qué se encuentra en este juzgado o tribunal?

¿Su presencia en este juzgado o tribunal obedece a una manifestación libre y consciente de su voluntad?

¿Le explicó su abogado qué es un preacuerdo, negociación o declaración de culpabilidad?

Tengo en mi mano el acta de un preacuerdo suscrito con la Fiscalía. ¿Es ésta su firma?

¿Le explicó su abogado el contenido y alcance del preacuerdo que tengo en mis manos? ¿Lo entendió?

El juez repasa cada uno de los derechos que le confiere la Constitución al imputado o acusado y a los cuales renuncia para entrar en un acuerdo con la Fiscalía.

¿Entiende que al aceptar el preacuerdo está renunciando a su derecho de no auto-incriminarse y a tener un juicio público, oral, contradictorio, concentrado e imparcial, con inmediación de las pruebas y sin dilaciones injustificadas, en el cual podría, si así lo desea, por sí mismo o por conducto de su defensor, interrogar en audiencia a los testigos de cargo y a obtener su comparecencia, de ser necesario aun por medios coercitivos, de testigos o peritos que puedan arrojar luz sobre los hechos objeto del debate, y que la Fiscalía está obligada a probar más allá de duda razonable?

¿Entiende qué en el preacuerdo usted aceptó que... y que a cambio de ello recibiría un beneficio consistente en...?

¿Entiende que si yo determino que en este acuerdo se le vulneraron algunos de esos derechos fundamentales puedo rechazarlo, en cuyo caso el proceso seguiría su curso normal, pudiendo resultar declarado no culpable?

¿Es consciente que al aceptar el preacuerdo la Fiscalía General de la Nación no tiene necesidad de aportar otros elementos materiales probatorios, distintos a los hasta ahora recaudados, para formularle acusación o solicitar una condena?

Al Fiscal le preguntará:

¿Cuáles son los hechos investigados, qué se podría probar y qué cargos son los que usted formularía en la acusación, si no se hubiere llegado a un acuerdo con el imputado o acusado?

• Temporal

Resulta procedente invocar la figura para que el fiscal delegado y el imputado o acusado, asesorado por su defensor, puedan llegar a un preacuerdo desde la audiencia de formulación de imputación, hasta antes de ser presentado el escrito de acusación.



También puede el fiscal y el acusado efectuar preacuerdos posteriores a la presentación del escrito de acusación y hasta antes del momento en que sea interrogado al inicio del juicio oral sobre la aceptación de su responsabilidad.

En los distintos estadios del procedimiento es deber del juez preguntarle al imputado o acusado si acepta los cargos formulados, así ocurra en las audiencias de formulación de la imputación, formulación de acusación o previamente a la alegación inicial del juicio oral.

• Punitivo

Debe tenerse en cuenta que los extremos de las penas privativas de la libertad previstas en la parte especial del Código Penal (ley 599 de 2000), fueron aumentados por el artículo 14 de la ley 890 de 2004 en una tercera parte para el mínimo y en la mitad en el máximo. De todas maneras, la aplicación de esta regla general de incremento punitivo debe respetar el tope máximo de la pena privativa de la libertad para los tipos penales de acuerdo con lo establecido en el artículo 2° de la misma ley, en virtud del cual la pena de prisión tendrá una duración máxima de cincuenta (50) años, excepto en los casos de concurso.

Asimismo, el artículo 61 del código de las penas fue adicionado por el artículo 3° de la ley 890 de 2004, de manera que a partir del 1° de enero de 2005 el sistema de cuartos no se aplica en aquellos eventos en los cuales se han realizado preacuerdos o negociaciones entre la Fiscalía y el imputado o acusado.

Como todo preacuerdo le exige al fiscal analizar la materia punitiva frente a un delito o delitos para determinar la rebaja de pena que se acuerda, es necesario e importante que respecto de cada conducta delictiva se tengan en cuenta los criterios y reglas para la determinación de la punibilidad, que incluyen las circunstancias atenuantes y agravantes previstas en los tipos de la parte especial del Código Penal.

Observaciones

- Son improcedentes los preacuerdos tratándose de delitos que le hayan generado al sujeto activo incremento patrimonial y no hubiese reintegrado por los menos el 50% del valor del mismo, ni asegurado el recaudo del remanente; o cuando el fiscal acuerda una reducción de pena por fuera de los límites establecidos por la ley.

El reintegro no ofrece ningún problema de interpretación, no así la expresión “*asegure el recaudo del remanente*”, que puede ser entendida como la exigencia de algún mecanismo que permita concluir que el 50% del valor del incremento ilícito percibido efectivamente será reintegrado, pudiendo requerirse caución en dinero efectivo o póliza de compañía de seguros, garantía bancaria o garantía real (hipotecaria o prendaria) por el monto señalado en la denuncia o querrela, si la cuantía no ofreciere desacuerdo; o el determinado pericialmente en caso contrario.

- Los elementos materiales probatorios o evidencia física que constituyen la base de los cargos en vía de un preacuerdo, son los mínimos necesarios para permitir inferir la autoría o participación en la conducta y la tipicidad. En este sentido, la negociación no está orientada a trasladar el debate probatorio del juicio respecto a los hechos o el derecho, sino a que el fiscal y el imputado o acusado, asesorado por su defensor, convengan una declaración de culpabilidad respecto del delito imputado o de uno relacionado con pena menor; sobre la eliminación de una circunstancia de agravación punitiva o de un cargo específico, a cambio de que la Fiscalía tipifique la conducta, dentro de su alegación conclusiva, de una forma específica con miras a disminuir la pena.

Téngase en cuenta que se trata de una simple mención a los elementos materiales probatorios estrictamente necesarios y que no implica descubrimiento. Piénsese, por vía de ejemplo, en el siguiente caso:

La Fiscalía, frente a un atentado contra el patrimonio económico, le menciona al imputado y a su defensor la existencia de fotografías y filmaciones en las que aquél aparece apoderándose de las alhajas de la joyería, y le anuncia que además tiene tres potenciales testigos que comparecerán al juicio oral y darán cuenta del hecho como presenciales que fueron del mismo. La defensa valora entonces la fuerza demostrativa de los elementos que tiene el fiscal y si encuentra que son serios y generan la probabilidad de un fallo condenatorio, convienen entonces los términos del preacuerdo. Se observa que se hace mención a los elementos probatorios pero no se descubren o exhiben.

- Las conversaciones entre el fiscal y el imputado o acusado asistido por su defensor y que se concreten en un preacuerdo, deben quedar consignadas en el correspondiente formato que será firmado por todos ellos. Sin embargo, si en su momento el preacuerdo fuere rechazado por el juez de conocimiento, en modo alguno podrán utilizarse en el juicio ni en ningún otro proceso judicial en contra del mismo imputado o acusado.
- La presencia y asistencia jurídica del defensor es imprescindible porque el preacuerdo tiene implícita la renuncia a derechos constitucionales como el de no autoincriminación, a controvertir la prueba, salvaguardar la presunción de inocencia, a un juicio oral y público, y a impugnar las decisiones adversas a sus intereses.
- La aceptación de los cargos que hace el imputado o acusado puede ser total o parcial y la rebaja de pena se aplica sólo respecto de los hechos admitidos.
- El juez, previamente a aprobar el preacuerdo, debe interrogar personalmente al imputado o acusado con el fin de verificar si el convenio obedece a una decisión libre, consciente, voluntaria, debidamente informado de las consecuencias de su decisión y asistido por el defensor.
- Los preacuerdos pueden generar reparación efectiva de los perjuicios causados a la víctima. Si no se muestra satisfecha, puede acudir a las vías judiciales pertinentes para reclamarla.
- Los preacuerdos celebrados entre el fiscal y el imputado o acusado, asistido por su defensor, obligan al juez de conocimiento, excepto si fueron obtenidos con violación de garantías fundamentales evento en el cual el fiscal continuará con la actuación que corresponda, según el estadio en que se formalizó la negociación. El auto que resuelve sobre la aprobación o rechazo de preacuerdos no es susceptible de recursos.
- En caso de discrepancia entre el imputado o acusado y su defensor en relación con los preacuerdos, prevalecerá lo que aquél decida y de ello debe quedar expresa constancia en el formato o acta correspondiente, según el caso.
- Si la naturaleza del acuerdo, esto es el preacuerdo ya aprobado por el juez de conocimiento, permite la rápida adopción de la sentencia, concluye la audiencia en la que fue presentado y avalado con la citación a audiencia de individualización de pena y sentencia prevista en el artículo 447 del código de procedimiento penal y a la que se hará referencia más adelante.
- Al momento de dosificar la pena, el juez de conocimiento tendrá en cuenta la rebaja convenida por el fiscal y el imputado o acusado, según se vio al estudiar cada modalidad. Adicionalmente,



por mandato de la ley 890 de 2004, para cuantificación de la pena por imponer no debe aplicar el sistema “de cuartos”, precisamente para garantizar que la pena impuesta no sea superior a la solicitada por el fiscal delegado, en desarrollo de lo preacordado con el imputado o acusado y su defensor. La sentencia es susceptible del recurso de apelación.

- Finalmente, como acontece con el principio de oportunidad, el legislador exige que los preacuerdos no comprometan la presunción de inocencia y que haya un mínimo de elementos probatorios que señalen al beneficiado como autor o partícipe de una conducta delictiva.

Recomendaciones finales

- El fiscal del caso, como delegado que es del Fiscal General de la Nación, debe ajustar su actuación a lo dispuesto en los artículos 142 numeral 1º y 348 inciso segundo del Código de Procedimiento Penal. En consecuencia, en materia de preacuerdos debe actuar con objetividad respetando las directrices institucionales y las pautas trazadas como política criminal, a fin de darle prestigio a la administración de justicia y evitar su cuestionamiento.
- La aceptación parcial de los cargos genera la ruptura de la unidad de proceso. Una vez aprobado el preacuerdo, no es posible la retractación y el juez deberá fijar fecha y hora para la celebración de la audiencia de individualización de pena y sentencia¹⁷⁷.
- Las partes pueden retractarse del preacuerdo hasta antes de que sea examinado por el juez de conocimiento.
- La víctima no interviene en la discusión del valor de los perjuicios durante este trámite, no obstante que antes de aprobar el preacuerdo, el juez la interrogará sobre el particular. Sin embargo, como ya se vio, su inconformidad no incide en la aprobación por el juez, pues deberá acudir a otras vías judiciales, lo cual no exime de la obligación de considerar en las negociaciones el tema de la reparación integral.
- De acuerdo con el principio de lealtad, la Fiscalía y el imputado o acusado no pueden realizar acuerdos para frustrar una orientación definida de la investigación, pues esta conducta lesiona el principio de lealtad, eficacia e investigación. Por ejemplo:

Juan acecha a Diego y, una vez a la vista, le dispara en seis ocasiones. Uno de los proyectiles lo alcanza en el tórax. Si la información obtenida por el agente investigador indica que Juan y Diego eran enemigos y que se podrá establecer el propósito de matar, en ese evento no puede acordarse responsabilidad por lesiones personales, cuando la perspectiva probable de la investigación es la de un homicidio agravado, en el grado de tentativa.

7.2.1. Audiencia de aprobación de preacuerdo celebrado a partir de la formulación de imputación y hasta antes de la acusación

Noción

Se trata de una audiencia especial, anterior a las propias de la fase de juzgamiento, que se realiza a solicitud del fiscal delegado para someter a aprobación del juez de conocimiento el preacuerdo que ha celebrado con el imputado y su defensor.

¹⁷⁷Artículo 293 inciso segundo Código de Procedimiento Penal

Fundamento jurídico

Artículos 131, 293, 350 y 351 Código de Procedimiento Penal

Oportunidad

Si el imputado acepta los cargos en la audiencia de formulación de imputación, o si el preacuerdo se realiza después de ella y hasta antes de presentar el escrito de acusación, una u otra situación se entiende como acusación; ello implica para el fiscal anticipar la presentación del correspondiente escrito, consignar en él lo acordado y solicitar al juez de conocimiento la programación de la audiencia de verificación y aprobación de lo convenido, en el mismo término indicado en el código para la audiencia de formulación de acusación, es decir dentro de los tres (3) días siguientes a la presentación de la respectiva solicitud.

Recuérdese que la aceptación de los cargos en la audiencia de formulación de imputación o en negociación posterior, puede ser total o parcial y que la rebaja punitiva puede ser hasta de la mitad de la pena imponible. Asimismo que la declaración de culpabilidad puede darse respecto del delito imputado u otro relacionado de pena menor, a cambio de que el fiscal elimine alguna causal de agravación punitiva u otro cargo específico en el escrito de acusación, o de que en su alegación conclusiva tipifique¹⁷⁸ la conducta de alguna otra forma que atenúe la pena. Este cambio favorable en relación con la pena por imponer, es la única rebaja compensatoria por el acuerdo.

Es obvio que para convenir la aceptación de responsabilidad por un delito menor debe existir coincidencia en los elementos básicos de la conducta, objeto material y sujeto pasivo. Por ejemplo, no puede haber preacuerdo para admitir frente a un abuso de confianza el delito de usurpación de tierras, no obstante que las dos conductas tienen en común el bien jurídico del patrimonio económico y la inflexión verbal “apropiarse”, pero difieren sustancialmente en el objeto material (en aquel es una cosa mueble, en éste un inmueble).¹⁷⁹

En cambio, procede entre tipos penales que protegen el mismo bien jurídico, como homicidio preterintencional y homicidio culposo, caso en el cual la imputación puede reducirse al segundo porque en ambos casos la conducta objetivamente es la misma y se relacionan subjetivamente con la culpa, entendido que la preterintención es un enlace de dolo y culpa.

Pero también el preacuerdo puede lograrse sobre la base de que el fiscal elimine de su acusación alguna causal de agravación punitiva.

Ejemplo

PEDRO, ocultando su rostro con una máscara, en horas de la noche y en lugar solitario, utiliza un arma de fuego para amenazar a JUAN y apoderarse del computador portátil y la bicicleta que lleva consigo, elementos avaluados en la suma de \$8.000.000. En este caso se dan las siguientes causales de agravación punitiva: (i) Grave daño, atendida la precaria situación económica de la víctima, (ii) causado por persona disfrazada, (iii) en lugar solitario, y (iv) en cuantía superior a 100 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

¹⁷⁸Recuérdese que sólo se hace tipificación o adecuación jurídica de la conducta en la alegación final dentro de la audiencia de juicio oral, excepto cuando se hace la admisión de culpabilidad al inicio del juicio oral.

¹⁷⁹Arts., 249 y 262 CP



Si a pesar de que la conducta estructura un hurto calificado, doblemente agravado por circunstancias genéricas y específicas, se llega al preacuerdo de que el imputado se declara culpable, el fiscal podría eliminar las circunstancias de agravación, para acusarlo únicamente por el hurto calificado.

Otra opción para el fiscal podría ser eliminar algún cargo específico, si se tratare de un concurso de conductas punibles. Si en el ejemplo anterior PEDRO lesiona a JUAN pero la incapacidad no es superior a 30 días, sin secuelas, podría eliminar el cargo de lesiones personales, para que el imputado o acusado se declare culpable del hurto calificado doblemente agravado.

Como la investigación continúa, si el fiscal encuentra nuevos elementos materiales probatorios o evidencia física o información que le permita formular cargos distintos y más gravosos a los consignados en la formulación de imputación, los preacuerdos deben referirse a estos y no a aquellos.

Otro ejemplo

ROSA denuncia a PEDRO y a JUAN por ingresar clandestinamente al inmueble de su hermana MARTHA, quien se encuentra fuera del país, de donde sustrajeron electrodomésticos por valor superior a cien salarios mínimos mensuales legales. En la audiencia de formulación de imputación el cargo fue de hurto calificado y agravado. Días después se inician las negociaciones orientadas a un preacuerdo con los imputados, al tiempo que MARTHA regresa al país y declara bajo juramento ante el investigador y en presencia del fiscal delegado que PEDRO y JUAN tenían autorización para ingresar a su residencia con el fin adelantar una reparación locativa, mas no para sustraer bienes de su propiedad. Con este elemento nuevo de convicción el fiscal debe variar la adecuación de la conducta porque ha desaparecido la circunstancia de cualificación inicialmente considerada. En consecuencia, el preacuerdo debe realizarse sobre la base de hurto agravado por tres causales: (i) por la confianza, (ii) pluralidad de autores y (iii) la cuantía.

Trámite

Las conversaciones entre el fiscal y el imputado que se concreten en un preacuerdo deben quedar consignadas en el correspondiente formato que será firmado por el fiscal, el imputado y su defensor.

Celebrado el preacuerdo, el fiscal remite el formato debidamente diligenciado al juez de conocimiento con la indicación de que debe tenerse como escrito de acusación¹⁸⁰, y la solicitud de fijar fecha y hora para la respectiva audiencia, siempre que sea competente y no esté impedido para conocer del caso.

El juez de conocimiento dispone verbalmente la práctica de la audiencia, conforme con el artículo 161.3, y que por secretaría se cite a quienes deban intervenir en ella: fiscal e imputado o su defensor; víctima y Ministerio Público aunque su presencia no es obligatoria.

Llegados el día y la hora, el juez, por medio del secretario de la audiencia, anuncia el caso y acto seguido concede la palabra al fiscal quien oralmente solicita al juez de conocimiento la aprobación del preacuerdo. A continuación el juez interroga personalmente al imputado con el fin de verificar si el convenio obedece a una decisión libre, consciente y voluntaria, y si ha sido debidamente informado por su defensor sobre las consecuencias que se derivan de lo convenido. Después consulta la opinión de la víctima sobre el monto de las reparaciones efectivas acordado entre el fiscal y el imputado.

¹⁸⁰Inciso 1 Artículo 350 Código de Procedimiento Penal.

(O MXH] GHVSXpV GH HVFXFKDU ORV DUJXPHQWRV G
R LPSUREDU HO SUHDFXHUGR HQ DXWR TXH GHEH VI
3URFHGLPLHQWR 3HQDO \ TXH C

\$SUREDGR HO DFXHUGR SRU HO MXH] ¿ MD IHFKD \ F
OLJDFLyQ GH SHQD \ VHQWHQFLD HQ OD TXH HO ¿ VF
FRQGLFLRQH V LQGLYLGXDOHV IDPLOLDUHV \ VRFLD
WRGR RUGHQ LJXDOPHQWH KDFHU SURSXHVWDV DO
DSOLFDEOH \ OD FRQFHVLyQ GH DOJ~Q VXEURJDGR ¿
FOXLGR HO YDORU DFRUGDGR VREUH ORV SHUMXLFL

5HFxpUGHVH TXH OD DSUREDFLyQ GH SUHDFXHUGR
QL VL VH DFHSWDQ ORV FDUJRV GH OD IRUPXODFLy
HO PRQR FRQYHQLGR SRU OD)LVFDOtD \ HO LPS)

2WUDV PRGDOLGDGHV \ RSRUWXQLGDGHV SDUD HO SUH

/D DFHSWDFLyQ WRWDO R SDUFLI GHVSXpV GH SUH
DFXVDFLyQ \ KDVWD DQWHV GH VHU LQWHUURJDGR S
TXH HO SUHDFXHUGR VHD DSUREDGR

‡ 6L VH UHDOLJD GHVSXpV GH SUHVHQWDGR HO HVFL
PXODFLyQ G HO MXH] GH FRQRFLPLHQWR

‡ 6L RFXUUH GHVSXpV GH ¿ QDOLJDGD OD DXGLHQFL
DXGLHQFLD SUHSDUDWR

‡ 6L VH SUHVHQWD D SDUWLU GH OD FRQFOXVLyQ G
DFXVDGR VHD LQWHUURJDGR DO LQLFLR GH MXLFLR
UHVXHOYD

(MHPSOR

(Q XQD LQYHVWLJDFLyQ TXH VH DGHODQWD SRU ORV
SDUD WUDEDMDU QR VXSHULRU D WUHLQWD GtDV
VDODULRV PtQLPRV OHJDOHV PHQVXDOHV YLJHQWHV
GH OHVLRQH V SHUVRQDOHV OD UHEDMD QR WHQGUi
HFRQv

\$UWtFXOR LQFLVR SULPHUR ¿
\$Vt GHEH HQWHQGHUVH HO VHQWLGR GH DUWtFXOR GH &yGLJR GH 3URFH
D OD TXH OH KD VF
\$FHSWDFLyQ WRWDO R SDUFLDO GH ORV FDUJRV (Q HO HYHQWR GH FRQFXU
FDUJRV SHUR ORV EHQH¿ FLRV GH SXQLELOLGDG
1XPHUDO DUWtFXOR &yGL
(O SUHDFXHUGR HV GLIHUHQWH D OD VLWXDFLyQ SUHYLVWD HQ HO DUWtFXOR
PHQR GH LQVWDODUVH HO MXLFLR RUDO FXDQGR HO MXH] FRQFHGH HO XVR
R LQRFHQWH VL OD DGPLWH \ VH SDUWH GH OD SHQD LPSRQLEOH UHVSHFWR
FXHQFLD GH SUHDFXHUGR UHDOLJDGR D SDUWLU GH OD SUHVHQWDFLyQ GH
OD UHEDMWHU SDUWH \$OJR VLPLODU RFXUUH HQ OD DXGLHQFLD SUHSEWHU
SHUR VL HO DFXVDGR DFHSWD ORV FDUJRV VyOR KDVWD GH SDUWH GH OD SHQ
GH MXH] 6H FRQVLGHUD TXH QR GHEH KDFHUVH GLVWLQFLyQ DOJXQD HQ HV
GHFODUDFLyQ GH UHVSQVDELOLGDG GH LPSXWDGR RJBXVGHGQSRFHGH



En estas condiciones, en el escrito de acusación se hace mención al preacuerdo sobre el delito de lesiones personales para que el juez de conocimiento, en la audiencia de formulación de acusación lo apruebe si no se han desconocido las garantías fundamentales. Respecto del cargo no aceptado, la investigación continúa y la ritualidad del juzgamiento no sufrirá modificación alguna.

Ejemplo del documento que contiene un preacuerdo

FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN
DIRECCIÓN SECCIONAL DE FISCALÍAS
UNIDAD DE DELITOS CONTRA LA FE PÚBLICA
Y EL PATRIMONIO ECONÓMICO DE BOGOTÁ

ACTA DE PREACUERDO

En Bogotá, D. C., a once de marzo de dos mil cinco, a las ocho y treinta de la mañana, el doctor MANUEL ISIDRO MOLINA MARTÍNEZ, en su calidad de Fiscal 165 Delegado ante los Juzgados Penales del Circuito, adscrito a la Unidad de Delitos contra la Fe Pública y el Patrimonio Económico, el imputado JOSE MIGUEL RODRÍGUEZ ALVARADO, identificado con la cédula de ciudadanía número 19.456.789 de Medellín (Antioquia), residente en la calle 4ª número 34-90, teléfono 3333333, quien se encuentra asistido por su abogado, doctor JOSE GREGORIO REDONDO GÓMEZ, con la tarjeta profesional número 56.789 del Consejo Superior de la Judicatura, con oficina en la calle 100 número 98-90, marcada con el número 1023, teléfonos 300090909 y 4567890, se reunieron en este despacho, con el fin de concretar los términos de la negociación orientada a preacordar la admisión de responsabilidad del imputado en el radicado 28.888 que se adelanta por el delito de hurto calificado y agravado.

Previamente a cualquier consideración, el fiscal delegado advierte al imputado, en presencia de su defensor, los derechos y garantías fundamentales que le asisten y que se hallan consagrados en el artículo 8º del código de procedimiento penal. Después de hacer una lectura de la disposición en cita le explica los alcances de la autoincriminación, del derecho a tener un juicio público, oral, contradictorio, concentrado, imparcial, con inmediación de las pruebas y sin dilaciones injustificadas, y de las consecuencias de renunciar a ellos al hacer alegación de culpabilidad por virtud de un preacuerdo. Asimismo le informa que, de hacerlo, tendrá una rebaja de hasta la mitad de la pena por imponer por el juez en sentencia condenatoria, excepto si solicita la eliminación de alguna causal de agravación punitiva en la acusación, o que se tipifique de otra forma la conducta en la alegación conclusiva del fiscal con el propósito de aminorar la pena, eventos en los cuales no habrá lugar a ninguna otra rebaja de pena.

Finalmente le advierte que en ningún caso tendrán valor alguno las conversaciones que se adelanten para llegar al propósito de esta diligencia.

Acto seguido procede a exponer los siguientes

HECHOS

El 7 de marzo de 2005, aproximadamente a las tres de la tarde, la señora MARIANA PÉREZ DE GARAY, de 30 años de edad, fue interceptada por un individuo de 25 años de edad aproximadamente,

1.75 metros de estatura, piel trigueña, cabello largo de color negro, que vestía camiseta amarilla, jeans azul y tenis negros, cuando salía del Hospital Reina Victoria ubicado en la carrera 7ª número 127-24, y en el momento en que se disponía a abordar el vehículo de su propiedad marca Mazda 6, modelo 2000, color blanco, de placas BSO-322, avaluado en \$80.000.000.

La persona antes descrita intimidó con una navaja a la señora PÉREZ DE GARAY para despojarla de su vehículo en el cual emprendió la huída con rumbo al norte de la ciudad, mientras era seguido en una patrulla de la policía por los agentes ROBERTO MONTES y FEDERICO CAMPOS, quienes se encontraban aproximadamente a setenta metros del lugar del hecho, pero más adelante lo perdieron de vista.

Gracias al reporte radial del hurto, originado en la Central Automática de la Policía Nacional, a las tres y quince de la tarde el mismo automotor fue obligado a detener la marcha cuando era conducido por un individuo con la misma descripción física y de prendas de vestir relacionadas por la señora Mariana Pérez de Garay, quien fue identificado como JOSÉ MIGUEL RODRÍGUEZ ALVARADO, titular de la cédula de ciudadanía número 19.456.789 de Medellín (Antioquia), sin antecedentes penales hasta ese momento.

La afectada formuló la correspondiente denuncia ante la unidad de policía judicial de Usaquén y fue entregada después en la Unidad de Reacción Inmediata del mismo sector de la ciudad para el inicio inmediato de esta investigación. Una hora más tarde los policiales antes referidos presentaron ante el fiscal de turno sus respectivos informes para dar cuenta de lo sucedido.

El mismo día, después de los análisis técnicos pertinentes y del registro fotográfico y en video del automotor previamente detallado, fue devuelto a su propietaria por orden del fiscal del caso.

FORMULACIÓN DE IMPUTACIÓN

El 9 de marzo de 2005 el Juez 4º Penal Municipal de Bogotá, en función de control de garantías, declaró la legalidad de la captura de JOSÉ MIGUEL RODRÍGUEZ ALVARADO, contra quien el fiscal de la Unidad de Reacción Inmediata formuló imputación y solicitó imposición de medida de aseguramiento en su contra, como autor del delito de hurto calificado y agravado cometido en las circunstancias de tiempo, modo y lugar descritos en el acápite de los hechos, con fundamento en los elementos materiales probatorios allí referenciados.

TÉRMINOS DE LA ACEPTACIÓN DE CULPABILIDAD POR PREACUERDO CON LA FISCALÍA

El imputado y su defensor aceptan que el fiscal delegado tiene suficientes elementos de convicción para probar su caso en el juicio oral, entre ellos la evidencia demostrativa fotográfica y de video relacionada con el objeto material del delito, y los testimonios de la víctima y de los policiales que presenciaron el hecho y persiguieron al imputado, como también de aquel que lo capturó cuando conducía el automotor hurtado, razón por la cual JOSÉ MIGUEL RODRÍGUEZ ALVARADO manifiesta que es su deseo libre, conciente, voluntario aceptar el cargo de autor de la conducta punible de hurto calificado y agravado, cometido en las circunstancias ya descritas ya que su abogado le ha explicado a satisfacción las consecuencias de su decisión, a cambio de que la Fiscalía elimine la circunstancia de agravación punitiva relacionada con el valor del vehículo, incluida en la formulación de la imputación, porque no ha sido establecido pericialmente y le parece excesivo el fijado en la denuncia.



El imputado y su defensor dejan expresa constancia de que en el curso de la negociación orientada a la manifestación preacordada de culpabilidad, no se han desconocido ni menoscabado sus derechos y garantías fundamentales, y el imputado reitera que su declaración preacordada de culpabilidad es manifestación libre, voluntaria y suficientemente informada por su defensor y la Fiscalía, y que entiende que está renunciando al derecho de no autoincriminarse, a guardar silencio, a tener un juicio público, oral, contradictorio, concentrado y con intermediación probatoria, es decir, renuncia a que la Fiscalía tenga que probar en un juicio oral la conducta imputada, su relevancia jurídica y su culpabilidad, más allá de la duda razonable.

Con fundamento en lo anterior el fiscal delegado hace constar:

- Que no advierte discrepancia entre el imputado y su defensor en los términos de la alegación de culpabilidad.
- Que asiste razón al imputado y su defensor respecto que el valor del objeto material del ilícito no ha sido determinado por perito en la materia. En consecuencia, acepta eliminar de la acusación la correspondiente causal de agravación punitiva.
- Que la eliminación de la circunstancia de agravación punitiva en referencia por sí sola representa una disminución de pena, razón suficiente para afirmar, conforme lo dispone el inciso segundo del artículo 351 del código de procedimiento penal, que no hay lugar a ninguna otra rebaja compensatoria por el preacuerdo.
- Que conforme con lo propuesto por el imputado y su defensor, en el escrito de acusación consignará lo convenido a efecto de que sea tenido en cuenta por el juez de conocimiento en la audiencia de formulación de acusación, quien lo aprobará de no encontrar vulneración alguna a derechos y garantías fundamentales, evento en el cual la investigación seguirá su curso normal.

En constancia, se firma por todos los intervinientes, una vez leída y aprobada integralmente la presente acta.

MANUEL ISIDRO MOLINA MARTÍNEZ

Fiscal 165 Delegado

JOSÉ MIGUEL RODRÍGUEZ ALVARADO

Imputado

JOSÉ GREGORIO REDONDO GÓMEZ

Defensor

7.3 Audiencia preparatoria

Noción

En esta audiencia pública, en presencia del juez de conocimiento, las partes y demás intervinientes, exhiben la planeación que han hecho para llevar a feliz término sus pretensiones en el juicio oral. Por esta razón el juez dispone lo siguiente:

- Que las partes expresen sus comentarios relacionados con el descubrimiento de elementos materiales probatorios iniciado en la audiencia de formulación de acusación, especialmente el que haya quedado sujeto a cumplirse en los tres (3) días siguientes a su culminación.

- Que la defensa descubra sus elementos materiales probatorios o evidencia física.
- Que el fiscal delegado y la defensa enuncien, y en consecuencia soliciten, la totalidad de los medios probatorios que harán hacer valer en el juicio oral y público para sustentar sus pretensiones.¹⁸⁶ Excepcionalmente podrá solicitar pruebas el Ministerio Público, si tuviere conocimiento de alguna no pedida por las partes y que pueda influir esencialmente en los resultados del juicio.
- Que a solicitud de alguna de las partes la otra exhiba los elementos materiales probatorios o evidencia física durante esta audiencia, con el único propósito de conocerlos y estudiarlos.¹⁸⁷
- Que las partes manifiesten si tienen interés en hacer estipulaciones probatorias.¹⁸⁸
- Que el acusado manifieste si acepta o no los cargos. De aceptarlos, el juez procede a dictar sentencia y a reducir la pena hasta en una tercera parte.¹⁸⁹

Oportunidad y trámite

La audiencia preparatoria debe realizarse por el juez a más tardar dentro de los treinta (30) días siguientes a la terminación de la audiencia de formulación de acusación, pero en ningún caso antes de los quince (15) días siguientes a la fecha del auto que la fija.

El juez declara abierta la audiencia si asisten el fiscal y el defensor, cuya presencia es necesaria para la validez del acto, y el acusado privado de la libertad, a menos que no desee hacerlo. También pueden concurrir el acusado no privado de la libertad, el Ministerio Público y el representante legal de las víctimas.

El juez concede la palabra a las partes para las observaciones sobre el descubrimiento probatorio, en especial el que debió hacerse por fuera de la audiencia de formulación de acusación y dentro de los tres (3) siguientes a la orden impartida por el juez en ese acto. Si alguna de ellas no hizo el descubrimiento en el término indicado, el juez rechaza los elementos materiales probatorios o evidencias físicas no descubiertos oportunamente, salvo que acredite que la omisión se debió a causas ajenas a su voluntad.¹⁹⁰

Posteriormente ordena a la defensa que haga el descubrimiento de los elementos materiales probatorios, evidencias físicas e informaciones. Cumplido lo anterior, el juez interroga al acusado para que haga manifestación de responsabilidad o inocencia. En el primer evento, en el entendido que hubo

¹⁸⁶Recuérdese que, excepcionalmente y a solicitud de las partes, el juez puede ordenar la realización de una inspección judicial fuera del recinto de audiencia, siempre que su práctica sea necesaria ante la imposibilidad de exhibir y autenticar en la audiencia elementos materiales probatorios o evidencia física, o cualquiera otra evidencia demostrativa de la manera como ocurrieron los hechos objeto de juzgamiento, y se cumplan los siguientes criterios adicionales: (i) que resulte de vital importancia para la fundamentación de la sentencia; (ii) que no sea viable lograr el cometido por otros medios técnicos; (iii) que sea más económica y práctica que otro medio técnico; y (iv) que las condiciones del lugar por inspeccionar no hayan variado significativamente.

¹⁸⁷En esta audiencia no hay controversia probatoria.

¹⁸⁸Las estipulaciones probatorias hacen relación a los acuerdos a que pueden llegar el fiscal delegado y la defensa para aceptar como probados alguno o algunos de los hechos o sus circunstancias. Al efecto, las partes determinarán, si es el caso, los hechos por convenir como demostrados para sustraerlos de la controversia probatoria del juicio oral, y le expresarán al juez este propósito quien podrá decretar un receso hasta de una (1) hora para que puedan llegar a ese convenio.

¹⁸⁹Nótese la diferencia cuando se trata de preacuerdos, no sólo en relación con la disminución de pena sino al procedimiento de dictar sentencia. En este caso el juez la dicta en la misma audiencia, diferente a lo estudiado en la audiencia de formulación de acusación en la que, aprobado por el juez el preacuerdo, señala día y hora para la audiencia de individualización de pena y sentencia.

¹⁹⁰Artículos 344, inciso 1, 346 y 356, numeral 1 del Código de Procedimiento Penal.



SUHDFXHUGR FRQ HO ; VFDO GHOHJDGR SURFHGH D
HQ XQD WHUFHUD SDUWH (Q FDVR FRQWUDULR FRQW

7DPELpQ UHVROYHUI HO MXH] D VROLFLWXG GH ODV
FKDJR R LQDGPLVLELOLGDG GH PHGLRV GH SUXHED S
IXQGDPHQWDOHV R GH ORV UHTXLVLWRV IRUPDOHV
LQ~WLOHV UHSHWLWLYRV R GLULJLGRV D GHPRVWU
FHGHQWH OD VROLFLWXG OD GHFLVlyQ PRWLYDGD
HIHFWR V

(V FODUR TXH FXDQGR ORV DUWtFXORV \ GHO &
VLELOLGDG R LQDGPLVLELOLGDG GH ORV PHGLRV GH
HO MXH] HVWi DERFDGR D XQ DQiOLVLV OLPLWDGR R
DUWtFXOR GH

'H OR DQWHULRU SXHGH FRQFOXLUVH TXH HQ HO HY
XQD GH ODV SDUWHV GXUDQWH OD DXGLHQFLD SUHS
QLGDV HQ OD ~OWLPD GH ODV QRUPDV PHQFLRQDGD
SUX

1R VH ROYLGH TXH HO DQiOLVLV DPSOLR \ FRPSOHV
HO FXUVR GHO :

\$ FRQWLQXDFLyQ GD OD RSRUWXQLGDG D ODV SDUWH
EDWRULDV VL OR WXYLHUHQ 'H VHU DVt GHVSXpV (C
VHQWLGR HO MXH] SURFHGH D DSUREDUODV R LPSUF
OHV LUHQXQFLDEOHV VLHPSUH TXH YHUVH VREUH

'HFLGLGR OR DQWHULRU HO MXH] GHWHUPLQD HO R
QLHQGR HQ FXHQWD HO VLJXLHQWH RUGHQ SULPHUF
GH LQWHUFDODU ODV SUXHEDV GH UHIXWDFLyQ GH C
FHSFLRQDOPHQWH KD\D VROLFLWDGR HO 0LQLVWHUL
HO MXH] QR SXHGH GH

/D DXGLHQFLD VH VXVSHQG FXDQGR HVWpQ HQ WUi
R H[FOXVlyQ GH PHGLRV GH SUXHED KDVWD WDQWR
PD\RU R FDVR IRUWXLWR GHELGDPHQV

)LQDOPHQWH HO MXH] ; MDUi IHFKD KRUD \ VDOD SD
WpUPLQR QR VXSHULRU D ORV WUHLQWD G

,QDGPLVLEOHV UHVXOWDQ ORV UHODFLRQDGRV FRQ FRQYHUVDFLRQHV GHO ;
(\ DSOLFDFLyQ GHO SULQFLSLR GH RSRUW)

9DULDV UD]RQHV LPSLGHQ TXH HO MXH] GHFUHWH SUXHEDV GH R; FLR OD H[
3HQDO OD QDWXUDOH]D GHO VLVWHPD SHQDO DFRJLGR SRU &RORPELD HQ HO
GH OD GHHQVD 'H KDFHUOR URPSHUtD HO HTXLOLEULR SURFHVDO TXH GHEH
LQTXLVWLWLYRV TXH VH HQWLHQ(

&yGLJR GH 3URFHGLPLHQWR 3HQDO DUWtFXOR LQFLVR \$Vt SRU HMHPS(
UHGXQFLDU D OD SUHVXQFLyQ GH LQRFHQFLD \$Vt HVWXYLHUD SUHVHQWH HO
SULYLOHJLR GH OD QR DXWRLQFULPLQDFLyQ SRUTXH HQ FDVR GH DFHSWDU U
OD GH ODV HVWLS;

Observaciones

- Si en la audiencia preparatoria se advierte probable incompetencia del juez porque el caso le corresponde a uno de inferior jerarquía, y no fue alegada en la audiencia de formulación de acusación, o sobrevino a ésta, no es procedente alegarla porque por mandato legal se entiende prorrogada. Pero si la incompetencia se origina en el factor subjetivo o porque está radicada en juez de superior jerarquía, la actuación se remite de inmediato al superior quien en los tres (3) días siguientes debe resolver de plano el asunto.¹⁹⁴
- Las estipulaciones son altamente convenientes para concentrar el debate probatorio en lo esencial. Se recomienda al fiscal introducirlas después de la declaración inicial o teoría del caso, conjuntamente con la mención de los elementos materiales probatorios o evidencia física. Igualmente deben mencionarse en las alegaciones del juicio oral para que el juez de conocimiento pueda hacer la valoración conjunta de las pruebas.
- El control positivo o negativo que haya hecho el juez de garantías en una audiencia preliminar, respecto de actos de investigación que comprometan derechos fundamentales o elementos materiales probatorios recaudados, será preclusivo para todas las partes, incluida la defensa si allí intervino. Esta consideración debe tenerse en cuenta frente a solicitudes de exclusión, rechazo o inadmisibilidad de un medio de prueba en esta audiencia.
- El juez de conocimiento deberá determinar si acepta o no el desistimiento presentado por el querellante con posterioridad a la formulación de imputación. Recuérdese que puedo hacerlo en cualquier momento de la actuación, hasta antes de concluir la audiencia preparatoria.

Situaciones que pueden presentarse

- Un fiscal especializado de la ciudad de Armenia acusa a PEDRO RAMÍREZ, DIEGO AVENDAÑO y JUAN DOMÍNGUEZ por el delito de entrenamiento para actividades ilícitas, relacionadas con el despliegue de personas y armas en un barrio de la ciudad. El juez penal del circuito especializado, después de haber realizado la audiencia de formulación de acusación, advierte que la conducta examinada corresponde a actividades propias de un grupo subversivo y que constituyen la conducta punible de rebelión. En este caso, ya no es posible que el juez especializado alegue incompetencia, pues aunque originalmente el conocimiento corresponde al juez penal del circuito, la competencia se prorroga en el especializado.
- En la hipótesis anterior, es el fiscal delegado ante el juzgado penal del circuito de Armenia quien acusa a los tres imputados por el delito de rebelión, pero con posterioridad a la audiencia de formulación de acusación, el juez penal de circuito considera que se trata de un delito autónomo de entrenamiento para actividades ilícitas. En este caso, no se prorroga la competencia porque el juez especializado, para estos efectos, se entiende de mayor jerarquía que el juez de circuito y, en consecuencia, remite la actuación a la Sala Penal del Tribunal de Armenia para que defina de plano la competencia.

Fundamento jurídico

Artículos 76, 339 y 355 a 362 del Código de Procedimiento Penal.

¹⁹⁴Para estos efectos se entiende que el juez penal de circuito especializado es de superior jerarquía que el juez penal del circuito.

SECCIÓN 8

JUICIO ORAL Y PÚBLICO

8.1 Preparación para el juicio

Noción

La preparación para el juicio es el compromiso que tiene el fiscal, desde el momento mismo en que recibe la noticia criminal, de planear, determinar, delimitar y estructurar su intervención en el juicio oral.

Para cumplir con ese propósito el fiscal debe mantener contacto directo y permanente con su caso y para ello es necesaria la comunicación fluida e ininterrumpida con la policía judicial asignada al mismo. En este sentido debe obtener informes periódicos que le permitan orientar la investigación y diseñar nuevas estrategias cuando se deba modificar la hipótesis delictiva.

Lo anterior es posible si se establece una verdadera relación de equipo de trabajo fiscal delegado-policía judicial, porque es la única manera de aumentar la productividad por medio de acciones coordinadas y dispuestas bajo el principio de cooperación y no de subordinación, al tiempo que se aprovechan las habilidades y destrezas de cada uno de sus integrantes.

De manera que el fiscal delegado debe evaluar periódicamente los resultados de cara a lo que debe ser su participación en el juicio y ello implica, además, seleccionar y organizar los elementos materiales probatorios o evidencia física que van recolectando, tarea que por supuesto no se agota con el escrito de acusación porque más adelante, aún como excepcionalmente lo autoriza el código, en el juicio oral pueden surgir otros que justifiquen su aducción tardía.

Aunque con frecuencia debe evaluar resultados antes de la elaboración del escrito de acusación, el fiscal debe tener respuesta para los siguientes interrogantes:

- ¿Cuál es su teoría del caso?
- ¿Cómo probar su teoría del caso?
- ¿Qué necesita para lograr ese cometido?
- ¿Cómo lo va a hacer?

Al efecto, debe considerar el fiscal que su tarea es absolver en juicio las dudas que razonable y objetivamente puedan surgir en torno a la ocurrencia del hecho y a la responsabilidad del acusado.



Pasos para una completa y correcta preparación del juicio

El fiscal debe tener en cuenta lo siguiente:

- Clasificar los elementos materiales probatorios o evidencia física conforme con los medios de prueba que establece el código tales como testimonial, pericial, documental e inspección, y establecer el orden de su presentación en el juicio, de acuerdo con la teoría del caso. Deben organizarse teniendo en cuenta que con ellos se ilustrará al juez sobre un acontecimiento histórico, que debe presentarse de acuerdo con las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que ocurrió.
- Determinar los elementos materiales o evidencia física e informes que hubieren sido descubiertos antes del juicio oral, por ejemplo al momento de solicitar imposición de medida de aseguramiento, con el fin de prever que lo que quiere utilizar como evidencia en el juicio fue descubierto a la defensa o no lo fue.
- Elegir el testigo o testigos con los que va a identificar, autenticar e introducir los elementos materiales probatorios o evidencia física en el juicio oral para que sean admitidos como prueba.
- Elaborar un bosquejo del interrogatorio a sus propios testigos, teniendo en cuenta su relación con el elemento probatorio correspondiente y las consecuentes preguntas con las que proyecta presentarlo. Téngase en cuenta que con el testigo debe introducir los elementos materiales de prueba o evidencia física recolectada por él en la escena, y que éstas sólo llegan al juez después de que el testigo las ha identificado, autenticado y reconocido en juicio a través de su declaración.

Ejemplo

En un caso de hurto de vehículo, los imputados JUAN MONTES y MARTHA DURÁN se comunicaron telefónicamente con la residencia de la víctima LUCÍA MEJÍA; inicialmente lo hizo la mujer quien, fingiendo la voz de doña Lucía le manifestó a la empleada, DORIS ARTEAGA, que un mecánico recogería su vehículo para efectuarle una reparación. Minutos después JUAN MONTES se presentó en la casa de la señora Mejía y, aduciendo ser el mecánico supuestamente autorizado por ella, le solicitó a DORIS las llaves del automóvil Mazda 626L, placas QTH 221 y abandonó el lugar llevando consigo el vehículo.

Sin embargo, cuatro cuadras después, la Policía Nacional conoció de un accidente de tránsito en el que resultó involucrado el Mazda de doña Lucía Mejía, conducido por JUAN MONTES y acompañado por la mujer MARTHA DURÁN. Como para el momento en que los policiales reportaron el siniestro a la Central de Información, ya se conocía del hurto del mismo automotor, la policía judicial se dirigió al lugar indicado y capturó a los imputados MONTES y DURÁN. En el interior del vehículo el investigador LIMBER BARRETO recuperó un celular donde precisamente aparecía entre los números recientemente marcados el de la residencia de la víctima del hurto, al igual que un overol azul, manchado de grasa, con un escudo que en letras grandes y blancas decía ESSO, similar a la prenda que la empleada doméstica describió como aquella que vestía el supuesto mecánico.

Aunque fue DORIS ARTEAGA la persona que vio a JUAN MONTES cuando vestía el referido overol, será por conducto del testimonio del investigador BARRETO como debe introducirse esa prenda, y el celular también recuperado, como evidencia en el juicio oral, pues es él quien debe responder por la cadena de custodia.

El interrogatorio debe prepararse y adaptarse teniendo en cuenta la habilidad o dificultad del testigo para comunicarse.

- Preparar a los potenciales testigos para los interrogatorios y los posibles contrainterrogatorios que les hará la defensa, pero les advertirá que podrán preguntarles sobre otros aspectos según el desenvolvimiento del testimonio vertido en el juicio. En todo caso, el fiscal les hará saber la importancia de su colaboración para los fines de la justicia.
- Analizar la lista de elementos materiales probatorios o evidencia física presentada por la defensa en la audiencia preparatoria y solicitar a los investigadores que la verifiquen para tener elementos de confrontación en juicio.
- Solicitar a la policía judicial elementos de convicción para impugnar la credibilidad de un testigo.
- Organizar sobre cada potencial testigo la siguiente información: Copia del informe de entrevistas que le haya hecho la policía judicial; de los documentos relacionados con él (por ejemplo extractos bancarios, informes del investigador, planos, álbumes, antecedentes certificados); cualquier otro documento o apunte como las notas personales del fiscal o de los investigadores en relación con el mismo.
- Clasificar los documentos que se propone introducir como evidencia y las estipulaciones. Cada uno de ellos debe estar marcado con el número que le corresponda de la lista de evidencias que entregará al juez en la audiencia preparatoria, con copia a la defensa y demás intervinientes. Si se trata de fotos o diagramas con tamaño para presentarse como evidencia demostrativa, debe llevar los originales demarcados con el correspondiente número asignado en la lista mencionada.
- Asimismo clasificar los informes investigativos pertinentes al caso y organizarlos cronológicamente. Pueden ser útiles para refrescar la memoria de los testigos o para impugnar los de la defensa, según el caso.

Recomendaciones

Es importante que el fiscal promueva a la defensa a estipular todo lo que no ofrezca controversia sustantiva para evitar que se haga comparecer a los servidores que fijaron, recolectaron y examinaron la evidencia. De esta manera el juicio oral se reducirá a lo esencial. De haber logrado algunas estipulaciones antes de la audiencia preparatoria, el receso de una hora que puede dar el juez bien puede utilizarse para concretar otras.

El 16 de noviembre de 2005, a las 4 de la tarde, en la carrera 28 con calle 19 de Bogotá, el señor RODRIGO AMADOR lesionó mortalmente, con arma de fuego, a NICANOR LÓPEZ y cuando huía del sector fue capturado por ELIANA GONZÁLEZ, servidora del Cuerpo Técnico de Investigación que en ese momento se desplazaba por allí. El arma con la que se realizó la agresión fue encontrada en poder del aprehendido. ¿Qué podría ser objeto de estipulación en este caso?

El fiscal director de la investigación promueve ante la defensa la estipulación de las causas de la muerte de NICANOR LÓPEZ, teniendo en cuenta que lo fue a consecuencia de las heridas que recibió con arma de fuego, la misma que fue hallada en poder del autor AMADOR; así las cosas, para la Fiscalía no sería objeto de debate en juicio oral lo consignado en la necropsia, ni necesario recepcionar el testimonio del médico forense. La defensa acepta la propuesta porque lo que pretende probar en juicio es que RODRIGO AMADOR actuó en exceso de legítima defensa.

- Téngase en cuenta que si son varios los cargos que formuló en la acusación, debe organizar sus evidencias o elementos materiales probatorios de tal manera que ubique fácilmente el medio probatorio con el que demostrará cada uno de ellos. Resulta conveniente hacer un cuadro donde



especifique cada uno de los elementos de la conducta punible y, frente a ellos, la evidencia con la que proyecta probarlo en el juicio y el medio de prueba correspondiente. Al respecto, el fiscal delegado debe estar atento a que el investigador lleve al juicio oral los elementos materiales de prueba o evidencia física que considera necesarios para probar su teoría del caso.

Recuérdese que el fiscal puede estar acompañado en la mesa por uno de los investigadores que participaron en la investigación para el apoyo que pueda requerir, conforme se infiere del inciso segundo del artículo 396 del Código de Procedimiento Penal.

- Es conveniente llevar la carpeta del caso para anotar, al momento del juicio oral, la fecha y hora en que declara un testigo, en que se introduce una evidencia o cuando el juez toma una decisión. Estas anotaciones facilitarán la ubicación de los registros pertinentes cuando se necesite copia de ellos para interponer y sustentar un recurso de apelación.
- En caso de inasistencia del testigo, el fiscal debe solicitar su conducción forzada.

Fundamento jurídico

Artículos 66, 114, 116, 117, 142, 175, 200, 207, 336, 366 y demás normas concordantes del Código de Procedimiento Penal.

8.2 Clases de evidencia y su preparación para el juicio

Noción

Evidencia es todo aquello que tiene vocación probatoria y que es aducido por las partes en el juicio para probar o excluir los elementos del delito, el grado de responsabilidad del acusado, circunstancias de atenuación o agravación punitivas, las consecuencias del daño causado y cualquier otro aspecto sustancial del debate. Admitidas por el juez adquieren el carácter de prueba.

Tipos de evidencia

Según el medio utilizado para presentarla en el juicio puede ser:

• Evidencia testimonial¹⁹⁵

Es la relacionada con la declaración de testigos sobre hechos de su conocimiento personal. Por regla general se presenta en la audiencia de juicio oral y, excepcionalmente, en audiencia preliminar como prueba anticipada.

La evidencia, en este caso, la constituye su relato oral registrado en el momento de la exposición y se convierte en prueba cuando ha sido vertida en presencia del juez, siempre que se haya garantizado su confrontación. En cambio, los documentos que contengan sus declaraciones anteriores, como informes o registro de entrevistas, no son evidencia pero podrán ser usados para refrescar la memoria de testigo o, en situaciones extremas, para impugnarlos si a ello hubiere lugar.

Algunas reglas establecidas para la prueba testimonial:

Salvo las excepciones constitucionales y legales, toda persona está obligada a rendir testimonio en relación con lo que ha percibido de manera directa y personal.

¹⁹⁵Véase al final de esta sección la preparación del testigo para su presentación en juicio oral.

Al menor de doce (12) años de edad no se le impone la formalidad del juramento; en lo posible debe estar asistido por su representante legal o un pariente mayor de edad. Si las circunstancias así lo exigen, se le ubica fuera de la sala de audiencia y a través de un sistema de comunicación de audio video las partes pueden interrogarlo de acuerdo con las reglas del juicio oral, en presencia del juez.

Igual previsión se tiene cuando existe grave afectación de la víctima a causa del delito, o cuando hubiere sido amenazada. Se pretende protegerla de una doble afectación.

El juez puede ordenar la conducción coercitiva del testigo renuente, incluso sancionarlo con arresto hasta por veinticuatro (24) horas cuando se rehúse sin causa justificada.

Los testigos son interrogados individualmente, uno después de otro, según el orden establecido por la parte que los haya solicitado, salvo que se trate de prueba de refutación.

La parte que está llamada a contrainterrogar, puede formular oposición cuando quien hace la pregunta incurre en alguna prohibición legal. La objeción la resuelve el juez de inmediato y entre tanto el testigo debe abstenerse de contestarla.

El juez excepcionalmente puede intervenir en el interrogatorio cruzado para solicitar al testigo que responda las preguntas, precise o aclare las respuestas, o para hacer interrogantes complementarios. Para esto último también está facultado el Ministerio Público.

• Evidencia documental

Es toda expresión de persona conocida o conocible, objeto, cosa o instrumento con carácter representativo o declarativo de hechos o circunstancias que dan cuenta de la existencia de una conducta punible o de la responsabilidad de su autor o partícipe en ella, recogida por escrito o cualquier otro medio mecánico, informático o técnicamente impreso, que es pertinente en los términos del artículo 375 del código de procedimiento penal, tales como libros, fotografías, videos, disquetes, a manera de ejemplo.

Reglas de la mejor evidencia

Los documentos deben presentarse en el juicio en original, excepto en las siguientes situaciones:

- √ Destrucción, pérdida o extravío del original. Es factible entonces acudir a otro de inferior calidad si con éste se puede establecer determinado hecho o elemento que causa la acción.
- √ Original no obtenido.
- √ Los documentos públicos o duplicados auténticos. El fundamento de esta excepción es el interés público. Suple el contenido del documento original público una copia certificada o autenticada por el servidor legalmente autorizado, cuando se quiere evitar que el original se deteriore, extravíe o destruya.
- √ Original en poder de uno de los intervinientes. No puede invocar la regla de la mejor evidencia quien tiene el documento original en su poder y no quiere presentarlo.
- √ Documentos voluminosos: Se pretende evitar el desplazamiento al juicio de abultados escritos, pudiendo presentarse solo la sección pertinente, incluso un resumen, esquema o similar, aunque debe estar disponible a las partes la totalidad.



• Evidencia material, real o física

Son las cosas u objetos que se recolectaron en los actos de indagación o investigación, y se clasifican en evidencia única y evidencia no única.

La evidencia única tiene características muy particulares que la individualizan y permiten reconocerlas e identificarlas fácilmente entre las otras. Esta evidencia, por regla general, debe estar sometida al procedimiento de cadena de custodia. En caso contrario, quien la aporte debe probar su autenticidad y mismidad, por medio del testimonio de una persona familiarizada con el elemento, como en el caso de las armas y vehículos marcados con improntas y números de series, que el testigo pueda vincular con los hechos.¹⁹⁶

En cambio, la evidencia no única es un elemento u objeto que ha estado expuesto a modificaciones, alteraciones o manipulaciones, o que no tiene características particulares que los diferencien de los demás. En este evento es preciso demostrar que se trata de la misma evidencia que fue recolectada originariamente y, por tanto, debe estar sometida a cadena de custodia para establecer su mismidad. Por ejemplo, las sustancias controladas y los fluidos corporales, entre otros, son elementos que requieren que el testigo que las recolectó y analizó, garantice su autenticidad y su mismidad al momento de presentarse en el juicio.

Un caso que recoge al mismo tiempo las dos evidencias mencionadas y que permiten diferenciarlas, es el siguiente:

Si en la escena del crimen se recoge un arma de fuego que contiene una huella (no única), requiere de cadena de custodia con el fin de preservarla. Si hubiese una ruptura en la cadena de custodia por que el técnico que levantó la huella no puede asegurar que es la misma que le entregó al perito para el análisis, esa huella (evidencia no única) sería inadmisibile en el juicio, no así el arma (evidencia única).

Según el efecto que produce, la evidencia puede ser:

√ *Directa.* Es aquella que de ser admitida y valorada por el juez, establece el hecho que se quiere probar sin necesidad de razonamiento adicional. Por ejemplo, el testimonio de quien declara que vio al acusado agredir a la víctima.

√ *Indirecta o circunstancial.* Se entiende por evidencia *indirecta* la que se construye a través de hechos indicadores de los cuales se infiere la existencia de otros, por ejemplo, la inferencia de la probable autoría del homicidio en cabeza de Diego, se puede establecer a partir del hallazgo de manchas de sangre de la víctima en sus prendas. La evidencia *circunstancial* no solo está basada en una inferencia razonable, sino que en muchas ocasiones parte de determinaciones técnicas y científicas confiables, razón por la cual debe tenerse como prueba en el mismo nivel de valoración de la evidencia directa.

• Evidencia pericial

Es el concepto de una persona con conocimientos especializados, científicos, técnicos o artísticos, sobre un hecho relacionado con el caso, el mismo que emitió en informe técnico durante la indagación e investigación y que ahora presenta y sustenta ante el juez, en audiencia pública.¹⁹⁷

¹⁹⁶Inciso segundo del artículo 277 del Código de Procedimiento Penal.

¹⁹⁷La evidencia pericial se construye con el aporte de un experto, durante la fase de investigación, a solicitud de cualquiera de las partes.

Al igual que las demás evidencias, la pericial está regulada por el principio de pertinencia en cuanto a la admisibilidad se refiere, y tiene como finalidad demostrar que ciertos hechos ocurrieron de determinada manera, bajo los principios y las reglas que exige la ciencia.

La base de la opinión pericial, deberá estar contenida en un informe técnico, que en su estructura recogerá las reglas que en el manual de policía judicial se determinan para este tipo de informes y, en todo caso, deberá expresar: los principios en los que se fundamentó el perito; las reglas de procedimiento que siguió; el método que utilizó; su grado de confiabilidad; los instrumentos que usó; las observaciones que hizo, y las conclusiones a las que llegó. Sobre estos aspectos de singular importancia, se ocuparán las partes de interrogarlo en el juicio oral para verificar su conocimiento e idoneidad.

A su turno, el juez también evaluará la idoneidad técnica, científica y moral del perito; la claridad y exactitud de su presentación en audiencia; su comportamiento al responder; el grado de aceptación de los principios en los que se apoya; los instrumentos utilizados y la consistencia del conjunto de sus respuestas.

Legitimidad

El servicio de peritos se prestará por los expertos de la policía judicial, del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencia Forenses, de entidades públicas o privadas, y de particulares especializados en la respectiva materia. Sin embargo, la ley establece que pueden ser peritos quienes tengan título legalmente reconocido, o sean nombrados por su reconocido entendimiento en la respectiva ciencia, técnica, arte u oficio.

Recomendaciones para la prueba pericial

- √ Las reglas previstas para la preparación de testigos, también son aplicables a los peritos.¹⁹⁸
- √ Verificar que las características de los métodos analíticos fueron definidas y utilizadas por el perito de tal forma que cualquier analista pueda interpretarlas correctamente. Es probable que la parte contraria, además de contrainterrogarlo, presente en la audiencia de juicio oral otros expertos en la materia.
- √ Constatar que el perito tenga título reconocido en la respectiva ciencia técnica o arte, o que se trate de persona de reconocido entendimiento en la materia base de la pericia. En este caso, su acreditación se efectuará siguiendo las reglas generales del interrogatorio a peritos y revelando las condiciones personales de su conocimiento que lo hacen admisible como perito. Asimismo verificar que no concurra en él causal de impedimento o recusación de acuerdo a la ley procesal.
- √ Recordar que el perito tiene derecho a consultar documentos, notas escritas y publicaciones con la finalidad de fundamentar y aclarar sus respuestas.

• Evidencia científica novel

Está referida a conocimientos con base científica o técnica nueva que si bien puede no gozar de aceptabilidad general en la comunidad científica, puede tener suficiente valor probatorio si cumple por lo menos uno de los criterios que exige el artículo 422 del Código de Procedimiento Penal.

¹⁹⁸Véase al final de esta sección la preparación del testigo para su presentación en juicio oral.



• Evidencia Demostrativa

Se refiere a personas u objetos materiales que pueden ser perceptibles a través de los sentidos. Puede ser *real* si se trata de una persona o cosa que se presenta directamente, ejemplo el arma, o *ilustrativa* cuando corresponde a la reproducción de una evidencia real que facilita su presentación en el juicio, por ejemplo la fotografía de esa arma.

La evidencia física tiene como propósito lograr el esclarecimiento de los hechos y facilitar su comprensión; ilustrar el testimonio del experto; demostrar dominio y conocimiento del caso por parte del fiscal y del testigo en cuanto a los aspectos sobre los cuales declara, al tiempo que facilita su ubicación abstracta en el lugar de los hechos para recordar mejor lo que ocurrió. También pueden ser utilizadas durante el interrogatorio para destacar la información clave y explicar detalles importantes.

Razones que aconsejan la utilización de evidencias demostrativas:

Prácticas: La vista es un canal importante de comunicación humana. Recuérdese que “una imagen vale más que mil palabras”. Crea mayor impacto en el juez.

Estratégicas: Es un medio eficaz para trasladar la escena del crimen a la sala de audiencias; se incrementan las posibilidades de mantener la atención del juez, y aumenta la probabilidad de recordación al momento de adoptar el juez su decisión.

Veamos algunas evidencias demostrativas:

Diagramas o croquis. Estos elementos materiales probatorios pueden ser admitidos como prueba si explican o ilustran suficientemente el testimonio pertinente.

Ejemplo

Pregunta: *Señor Pérez, acaba usted de afirmar, que está familiarizado con la intersección de la Calle 116 con avenida 19. ¿Cierto?*

Respuesta: *Sí.*

Pregunta: *¿Está usted familiarizado con esa intersección, tal como se veía el 26 de agosto, día de los hechos sobre los cuales está declarando?*

Respuesta: *Sí.*

El fiscal interviene a continuación y dice: Señor Juez, pido permiso para enseñar al testigo la evidencia que ha sido marcada para identificación como número 3 de la lista de la Fiscalía. Dejo constancia que se la enseñó a la Defensa.

Después retoma el interrogatorio en los siguientes términos:

Pregunta: *Señor testigo, ¿Qué es esto?*

Respuesta: *Es un plano ampliado.*

Pregunta: *¿Lo reconoce?*

Respuesta: *Sí*

Pregunta: *¿Qué lugar es?*

Respuesta: *Es la intersección de la calle 116 con avenida 19, como estaba el día a que me he referido.*

Pregunta: *¿Por qué la reconoce?*

Respuesta: *Porque yo mismo elaboré el plano, en ejercicio de mis funciones ese día, y está debidamente marcado con la firma que utilizo en la elaboración de esta clase de documentos.*

La respuesta de quien no fue el autor del plano podría ser: La reconozco porque yo estuve en ese lugar el día de los hechos y ese croquis lo refleja fielmente

A continuación el fiscal interviene en los siguientes términos.

Señor Juez, en este momento le ofrezco la evidencia marcada como número tres, para que sea admitida como prueba número tres de la Fiscalía en este juicio.

Cintas de audio o video. Para autenticar una cinta de audio o vídeo, el testigo debe tener la capacidad de demostrar que es una reproducción exacta de los sucesos a que ha hecho referencia, y al efecto debe estar en condiciones de identificar las voces, las escenas o personas en la correspondiente grabación.

En esta clase de elementos materiales probatorios es posible que se requiera más de un testigo para autenticar la cinta. Por ejemplo, en una grabación de audio de una conversación telefónica, probablemente se requieran testigos separados para cada uno de los tres elementos requeridos: calificar los equipos y las grabaciones; demostrar la cadena de custodia; para identificar las voces registradas para lo cual es preciso que el testigo esté de algún modo familiarizado con ellas.

Una conversación registrada en audio, con consentimiento de uno de los participantes en la misma, puede ser introducida como prueba de la siguiente manera:

Pregunta: *Señor investigador, ¿qué equipo utilizó para grabar la conversación telefónica?*

Respuesta: *Una grabadora Marantz con cinta normal, casete TDK de 60 minutos de grabación.*

Pregunta: *¿Conoce la forma como funciona este equipo?*

Respuesta: *Sí.*

Pregunta: *¿Cuántas veces lo ha utilizado?*

Respuesta: *Alrededor de 500 veces.*

Pregunta: *¿Hizo algo con el equipo antes de instalarlo para grabar las llamadas en este caso?*

Respuesta: *Sí. Lo ensayé y funcionaba perfectamente.*

Pregunta: *¿Cómo lo ensayó?*

Respuesta: *Conecté la grabadora al teléfono de mi oficina, marqué a mi apartamento,*



hablé brevemente con la persona que me contestó, grabé el contenido de la conversación y enseguida la reproduje en el equipo.

Pregunta: *¿Cuál fue el resultado del ensayo?*

Respuesta: *El equipo funcionó perfectamente, graba y reproduce lo grabado con precisión.*

Pregunta: *¿Qué sucedió después?*

Respuesta: *Conecté el par a la línea telefónica del señor Pérez y grabé todas conversaciones que desde ese momento entraron y salieron. Varias de esas conversaciones fueron escuchadas directamente por mí, mientras se desarrollaban desde un teléfono de extensión.*

Pregunta: *Centrando su atención en el día 26 de agosto pasado, ¿escuchó alguna conversación de la línea del señor Pérez?*

Respuesta: *Sí, durante la mañana escuché la conversación de una llamada saliente que duró aproximadamente 10 minutos.*

Pregunta: *¿Las había escuchado antes?*

Respuesta: *Sí. En varias oportunidades.*

Pregunta: *¿Reconoció las voces que en ella intervinieron?*

Respuesta: *Al señor Pérez como quien llamó y en el receptor dialogó con una mujer de nombre Luz Elena.*

Pregunta: *¿Qué hizo después de la conversación?*

Respuesta: *La rebobiné y la reproduje.*

Pregunta: *¿La cinta grabó con fidelidad y exactitud la conversación que usted escuchó ese día?*

Respuesta: *Así es.*

Pregunta: *¿Qué hizo con la cinta?*

Respuesta: *La rotulé, la embalé en la bolsa para evidencias, la sellé y la llevé al almacén de evidencias donde la dejé en depósito con el correspondiente formato de cadena de custodia.*

Pregunta: *¿Volvió a ver esa cinta?*

Respuesta: *Sí, el día de hoy la retiré del almacén de evidencias y por instrucciones del fiscal la traje a este recinto.*

Pregunta: *Señor investigador, le estoy mostrando lo que previamente ha sido marcado para identificación como evidencia No. 2 de la Fiscalía. ¿Lo reconoce?*

Respuesta: *Sí.*

Pregunta: *¿Qué es?*

Respuesta: *Es la cinta a la que me estaba refiriendo, la grabé el 26 de agosto pasado.*

Pregunta: *¿Por qué la reconoce?*

Respuesta: *Conserva el número consecutivo que en ese entonces le di y las características de embalaje, rotulación y marcación se encuentran intactas; no han sido alteradas.*

Concluido el interrogatorio del fiscal al perito, solicita al señor juez admita la cinta como prueba de la Fiscalía.

Es conveniente ofrecer como evidencia una transliteración de la grabación; de ser aceptada, su contenido debe leerse para facilitar su entendimiento. Al momento de estudiar la posibilidad de su admisión, el testigo que preparó la transliteración declarará que es transcripción fiel de lo allí registrado.

Evidencias Gráficas. Son las que sirven para una representación de conjunto, ordenada y gradual. Algunas de ellas pueden ser:

Gráficos organizacionales. Son el producto de métodos de enlace de información y posterior análisis (LINK), que se elaboran en casos como los de las denominadas bandas de asociación delictiva, cuando existe pluralidad de acusados, para destacar la participación de cada uno de ellos. Resultan particularmente útiles durante la audiencia de juicio oral y en el alegato de clausura.

Gráficos cronológicos. Son de utilidad para representar la secuencia y evolución de un asunto, cuando la actividad delincencial se ha prolongado por largo tiempo y las fechas son importantes dentro de la teoría del caso. En estos eventos, debe existir seguridad respecto de fechas y horas.

Esquemas y transacciones. Importantes en casos de delitos de fraude financiero.

Mapas. Los mapas de sectores, ciudades y zonas del país, son de evidente utilidad en casos que atentan contra la salud pública, la existencia y seguridad del Estado y ciertos crímenes violentos para indicar sitios y distancias. Con ellos se puede señalar la cobertura de cultivos ilícitos, la zona de operación de los frentes de grupos armados ilegales, y la huella criminal de ciertos delincuentes como en el caso “Garavito” y otros similares.

Recomendaciones para la prueba demostrativa

- Para ser admitidas como prueba, el testigo deberá declarar que la evidencia demostrativa representa fielmente lo que propone.
- No es necesario que el testigo haya sido la persona que desarrolló o creó la prueba demostrativa, pero debe estar en posibilidad de decir que estuvo presente en la escena y que la prueba demostrativa representa fielmente lo que pretende representar.
- Preparar el gráfico antes del juicio. Sin embargo, es aconsejable que el testigo en el desarrollo de su testimonio indique con especial énfasis todo lo pertinente a su exposición.
- Establecer la utilidad que tenga para el juez la prueba demostrativa.
- Advertir si el testigo puede certificar la autenticidad del gráfico, basado en su testimonio sobre los



hechos o lugares percibidos por él al momento de la realización de la conducta, o en sus observaciones posteriores al hecho y antes del juicio. Es probable que no haya elaborado el gráfico pero podrá certificarlo porque acudió al lugar después de los hechos y está en condiciones de asegurar que se trata del mismo que está consignado en el gráfico.

- Verificar con el testigo, durante la preparación del testimonio, las evidencias demostrativas que empleará en su decurso.
- Dedicar el tiempo que sea necesario a la preparación de las evidencias demostrativas antes del juicio, porque si contienen inconsistencias pueden ser utilizadas por la defensa durante un contrainterrogatorio.
- Seleccionar las fotografías que se van a exhibir en el juicio y de ser preciso ampliarlas para una mayor efectividad.
- Revisar cuidadosamente y analizar los videos relacionados con actos de indagación o de investigación (vigilancias, registros y allanamientos, cintas de seguridad en los bancos) antes de optar por utilizarlos en el juicio, para detectar a tiempo si contienen elementos extraños o contraproducentes
- Verificar que las evidencias físicas hayan sido guardadas en condiciones de seguridad y sometidas a cadena de custodia para evitar su deterioro, pérdida o alteración.

8.3 Identificación y autenticación de la evidencia

Son dos situaciones diferentes. *Identificar* es reconocer la evidencia para determinar su naturaleza, como cuando el testigo dice qué es lo que se le pone de presente. *Autenticar* es establecer que lo presentado es genuino, que es justamente lo que el proponente sostiene que es; equivale a persuadir al juzgador sobre la mismidad del elemento y su relación con el caso. Una y otra se establecen en el juicio oral por medio del testigo o testigos respectivos, al momento del interrogatorio, y son condiciones previas de admisibilidad.

Procedimiento para identificar y autenticar una evidencia

- Solicitar permiso para presentar al testigo el elemento marcado para identificación, de acuerdo con la lista de evidencias de cada una de las partes
- Exhibir el elemento a la contraparte.
- Entregar el elemento al testigo.
- Interrogar al testigo para que lo identifique.
- Solicitar al juez que admita como prueba el elemento que se acaba de autenticar y se marque como tal.

Ejemplo

Pregunta: ¿Conoce usted el elemento que se le pone de presente?

Respuesta: Sí lo conozco.

Pregunta: ¿De qué se trata?

Respuesta: *Esta es la sustancia alucinógena que yo decomisé en un procedimiento realizado el 31 de octubre de 2005.*

Pregunta: *¿Cómo sabe que se trata de la misma sustancia que usted decomisó ese día?*

Respuesta: *Porque reconozco el contenedor y el respectivo rótulo donde aparecen mis iniciales y mi firma.*

Debe tenerse en cuenta que no cualquier ruptura o interrupción en la cadena de custodia da lugar a la exclusión de la evidencia, pues, en tal caso, la supuesta irregularidad deberá discutirse y el juez considerará su valor probatorio.

Fundamento jurídico

Artículos 16, 23, 213 a 216; 254 a 266; 275 a 285; 344, 405 a 423 del Código de Procedimiento Penal.

8.3.1 Preparación del testigo

Es la tarea del fiscal orientada a examinar, con la persona que va a concurrir a la audiencia de juicio oral, la forma como se desarrollará y presentará su versión de los acontecimientos. Al efecto deberá reunirse con ella e indicarle el propósito que tiene con su citación para testificar en juicio.

Oportunidad

La preparación del testigo debe hacerse antes de la audiencia de juicio oral, o de la preliminar en los casos excepcionales en que se permite la prueba anticipada.

Propósitos

Lograr que el conocimiento del testigo sobre un hecho sea expresado en forma tranquila, precisa y clara en el juicio oral, de manera que sea eficaz y útil frente a la teoría del caso.

Recomendaciones

• **Información general para el testigo.** Antes de iniciar esta actividad de preparación del potencial testigo, el fiscal debe advertirle:

- √ Que no pretende en modo alguno distorsionar el conocimiento que tiene sobre los hechos investigados, o indicarle lo que debe responder en el interrogatorio. Su propósito es explicarle la dinámica del juicio en cuanto tiene que ver con la práctica de pruebas, particularmente la del testimonio, para que se sienta cómodo y tranquilo al momento de hacerlo, y ayudarle a organizar la información de tal manera que su participación, valiosa por cierto para los fines del juicio, logre los fines buscados.
- √ Que debe esperar fuera de la sala de la audiencia el momento en que sea llamado como testigo, en el lugar indicado para ello, a donde regresará concluida su exposición para permanecer allí a la espera de un eventual requerimiento que se le pudiera hacer.¹⁹⁹

¹⁹⁹El fiscal debe procurar que el potencial testigo conozca una sala de audiencia. En caso contrario, debe hacerle una descripción gráfica de lo que allí va a encontrar y del lugar donde debe esperar el momento en que sea llamado a testificar, para familiarizarlo con un ambiente que, si no lo conoce, le parecerá extraño y quizá intimidante.



¥ 4XH WLHQH OD REOLJDFLyQ OHJDO GH GHFLU VyOF JHQHUDQ FRQVH

¥ 4XH HQ QLQJ~Q FDVR GHEH GLVFXWLU FRQ ORV L MXH] \ TXH VX YLGD SDVDGD SRGUi VHU WUDtGD D DQWHFHGHQWHV SHQDOHV HQWHQGLG

¥ 4XH VX FRPSRUWDPLHQWR HQ OD VDOD VHUi REVI YLQLHQWHV 3RU HVWD UD]yQ GHEH PLUDU \ HVFXI TXH DO UHVSRRGHU VH GLULMD DO MXH] KDEODU | SURSLDV SDODEUDV SDUD GHFLU OR TXH OH FRQV\ FRPSRUWDVH HQ GHELGD IRU

‡ \$O LQLFLDU OD SUIFWLFD GH SUHSDUDFLyQ VH OH H[SOLFDD

¥ /D WpFQLFD GHO LQWHUURJDWRULR \ FRQWUDLQW FODVHV GH SUHJXQWDV TXH VH OH KDUIQ HQ OD DX UURJDWRULR FRQ SUHJXQWDV DELHUWDV HQ WDQV REWHQHU UHVS

¥ 4XH VXV UHVSXHVDV WLHQHQ TXH OLPLWDUVH HV PLWLGDV SRUTXH ORV WHVWLJR Vyor SXHGHQ GHI GH PDQHL

¥ 4XH HQ FDVR GH REMHFLyQ SUHVHQWDGD SRU DOJ GH UHVSRRGHU GHEH HVSH

¥ 4XH HQ FXDOTXLHU HYHQWR DQWHV GH UHVSRRGH VROLFLWDUi TXH VH OH IRUPXOH HQ WpUPLQRV FRF WLHPSR SUXGHQFLDO SDUD FRQWHVWUDUOD \ TXH D FRPSOHWDPHQWH D QR VHU TXH GHVFRQR]FD OD U WH TXH C

¥ 4XH HQ FDVR GH SUHJXQWD FRPSXHVD IRUPXODG VLPSOL; TXHQ \ VH OH LQWHUURJXH VHSUDGDGDP

¥ /D IRUPD GH UHVSRRGHU SUHJXQWDV VXJHVWLYD\ FRPSOHWDV R HTXLYRFDGDV R TXH TXLHQ OR LQWI XQ VL R XQ QR SUHJXQWDV TXF

¥ 4XH HQ HO FRQWUDLQWHUURJDWRULR SRGUiQ SUF VLWXDFLyQ TXH QR GHEH RFXOWDUOD S

‡ /D SUHSDUDFLyQ HQ FRQFUHWR LPSOLFDD

¥ +DFHU FRQ HO WHVWLJR XQ HMHUFLFLR SUIFWLFR ULR LQLFLDO \ ODV TXH OH KDUI OD GHIHQVD HC

6L HO WHVWLJR HV XQ LQYHVWLJDGRU TXH XVD \ (V DFRQVHMDEOH TXH FDGD YH] TXH HO ; VFDO VH HQWUHYLVWH FRQ XQ SRWF HYHQWXDO

- √ Simular nuevas preguntas que el fiscal le hará sobre un mismo punto cuando advierta que no ha respondido adecuadamente la anterior. Por ejemplo, si se ha equivocado en una fecha, le preguntará: ¿Está usted seguro de la fecha que acaba de decir?; o ¿eso es todo?; o ¿qué más ocurrió? Deberá alertarlo entonces que cuando le dirija esa clase de preguntas debe entender que ha omitido un hecho que le había referido anteriormente a él o al investigador en otros términos.
- √ Revisar con el testigo las evidencias para que las pueda relacionar con su relato. El fiscal debe explicarle cómo planea utilizarlas en audiencia.
- √ Si el testigo en el pasado ha declarado en otra audiencia sobre hechos relacionados, en el mismo proceso o en otro, el fiscal deberá obtener copia de esa declaración para repasarla con él y evitar inconsistencias o anticiparse a una eventual impugnación.

Fundamento normativo

Artículos 383 a 404 del Código de Procedimiento Penal.

SECCIÓN 9

AUDIENCIA DE JUICIO ORAL

9.1 Noción

La audiencia de juicio oral es el acto procesal más importante del nuevo proceso penal. Se realiza ante el juez de conocimiento -que funge como tercero imparcial- de manera pública, con pleno ejercicio de los principios de inmediación, concentración, contradicción de las pruebas, con respeto de todas las demás garantías constitucionales y legales. En esta audiencia, las partes, Fiscalía y defensa²⁰², en condiciones de plena igualdad, someten a debate los medios probatorios ordenados que han considerado pertinentes para lograr sus respectivas pretensiones.

9.2 Fundamento jurídico

Artículos 366 y siguientes del Código de Procedimiento Penal.

9.3 Oportunidad y trámite

La audiencia de juicio oral se desarrolla el día y hora señalados por el juez de conocimiento, dentro de los treinta (30) días siguientes a la terminación de la audiencia preparatoria.

Instalada la audiencia por el juez, quien debe presidirla en su totalidad, verifica la presencia de las partes necesarias para la validez del acto: fiscal, abogado defensor y el acusado privado de la libertad, a no ser que no desee asistir o se haya opuesto a su traslado. Podrán concurrir también, si así lo quieren, el acusado no privado de la libertad y los demás intervinientes como la víctima y el Ministerio Público. Acto seguido advierte a los presentes que deben guardar silencio a menos que se les haya concedido el uso de la palabra²⁰³ y que deben observar decoro y respeto para evitar que disponga su retiro de la sala.

En esta audiencia se distinguen varios estadios: alegación inicial, presentación del caso, debate probatorio, alegaciones conclusivas de las partes e intervinientes, y decisión o sentido del fallo.

• Alegación inicial

El juez advierte al acusado presente que le asiste el derecho a guardar silencio y a no autoincriminarse y a continuación le concede el uso de la palabra para que de manera libre, sin apremio ni juramento, se declare inocente o culpable de los cargos impuestos por la Fiscalía, los cuales puede aceptar total o parcialmente, es decir aceptar unos e insistir en su inocencia respecto de los otros, evento en el cual tendrá derecho a la rebaja de una sexta parte de la pena imponible respecto de los que hubiere aceptado.

²⁰²El acusado, si así lo desea, puede interrogar en audiencia a los testigos de cargo (art. 8, literal k CPP).

²⁰³Es importante tener en cuenta que el juez podrá determinar razonablemente el tiempo de las intervenciones de las partes.



Si el acusado se declara inocente u omite hacer alguna manifestación al respecto, el juez solicita a la Fiscalía que haga la presentación del caso. Pero si, por el contrario, reconoce su culpabilidad, el juez procede a verificar que actúa de manera libre, voluntaria, consciente de las consecuencias de su decisión y asesorado por el defensor.

De igual manera procede si la aceptación de cargos ha sido producto de preacuerdo celebrado con la Fiscalía sólo que, en este caso, la rebaja de pena es de una tercera parte, según lo dispone el inciso final del artículo 352 del código.²⁰⁴ De inmediato entonces la Fiscalía procede a indicar al juez los términos del convenio y, de ser aprobado, se incorpora en la sentencia. En caso contrario, si lo rechaza porque advierte vulneración de alguna garantía fundamental, dispone continuar con el juicio sin que pueda hacerse mención alguna a las conversaciones que precedieron la negociación.

• Presentación de la teoría del caso

Es la presentación oral y descriptiva que del caso hacen las partes al juez de conocimiento para enterarlo de las circunstancias en que ocurrió el delito. Se trata entonces de una narración histórica pero breve de lo acontecido, acompañada de la enunciación de los elementos materiales probatorios que demostrarán la verdad de lo afirmado. Se conoce también como *apertura*, o *declaración inicial* que precede el debate probatorio.

Esta declaración inicial tiene carácter obligatorio para la Fiscalía, no así para la defensa.

La presentación del caso impone determinar los hechos jurídicamente relevantes, con indicación de las circunstancias de tiempo, modo y lugar como ocurrieron, y de las condiciones civiles y personales del acusado y de la víctima. Asimismo, de manera coordinada y cronológica con el recuento histórico, enunciar los elementos materiales probatorios que se pretenden introducir en el debate probatorio para demostrar la teoría del caso²⁰⁵, y generar desde entonces el máximo interés y confianza del juez en los resultados de la práctica de pruebas. Así vemos que la declaración inicial tiene contenido fáctico, probatorio y jurídico.

Algunas recomendaciones para tener éxito:

- √ Seleccionar un nombre de impacto para titular el caso.
- √ Elegir un tema para la introducción, por ejemplo una frase célebre que sirva como reflexión sobre el caso
- √ Asumir una actitud firme en la presentación del caso, referirse directamente al acusado y a sus actos.
- √ Dar a conocer al juez lo que pretende probar en el debate con sus testigos y las evidencias que va a introducir.
- √ Hacer referencia al aspecto jurídico en el que se subsume la teoría.

²⁰⁴Para los preacuerdos celebrados entre el acusado, su defensor y la Fiscalía después de la formulación de acusación y hasta antes de la alegación inicial en el juicio oral, establece esta disposición una rebaja de pena de **una tercera parte**. No debe confundirse con la disminución punitiva establecida en el numeral 5 del artículo 356 para la aceptación de cargos en audiencia preparatoria, **hasta de una tercera parte** porque no es consecuencia de un preacuerdo, ni con la prevista en el inciso segundo del 367, **una sexta parte** porque tampoco la aceptación de cargos tiene ese origen. Sin embargo, como de los artículos 369 y 370 podría entenderse que el fiscal puede tener una pretensión punitiva diferente, entendemos que la incoherencia normativa debe resolverse por favorabilidad aplicando el artículo 352.

²⁰⁵Un ejemplo podría ser: "... escuchará usted señor juez, de la propia víctima, la forma cómo fue sometida por el acusado..."

- √ Anunciar al juez la solicitud de que declare culpable al acusado.
- √ Ser convincente; demostrar dominio, conocimiento y manejo del caso.
- √ Mantener contacto visual con el juez.
- √ Controlar el tiempo asignado para su intervención.
- √ Hablar en buen tono de voz.
- √ Utilizar ayudas visuales en casos complejos.
- √ Actuar con naturalidad, sin cambiar el estilo propio, sin exageraciones.
- √ Escuchar con atención la declaración inicial de la defensa y tomar nota para comentar en su clausura sobre las promesas que esta parte no cumplió.
- √ Hacer un bosquejo de lo que se va a decir y utilizarlo durante la intervención solamente como guía.
- √ Prometer únicamente lo que se puede cumplir.
- √ Tener presente que en este estadio no es posible la argumentación.²⁰⁶

9.4 El debate probatorio

El debate probatorio tiene reglas específicas para la práctica de los diferentes medios de prueba, las cuales son de obligatoria observancia para el juez, las partes e intervinientes legitimados para actuar.

El catálogo de normas que rigen la ritualidad de la audiencia de juicio oral, en este sentido, han sido precisadas en extenso en los acápites correspondientes del Código de Procedimiento Penal.

9.4.1 Presentación de estipulaciones en el juicio

Al estudiar el tema de la audiencia preparatoria se hizo referencia a las estipulaciones probatorias o acuerdos a los que pueden llegar el fiscal delegado y la defensa para aceptar como probados alguno o algunos de los hechos o sus circunstancias, los cuales debieron anunciarse en esa oportunidad sin perjuicio que con posterioridad a ella pudieren convenirse, caso en el cual sería éste el momento de anunciarlas e introducirlas cuando se estime oportuno. Sin embargo, es factible que el juez las solicite al momento de abrir el debate, evento en el cual deben presentarse y leer integralmente su contenido.

Ejemplo

En un caso de homicidio la Fiscalía y la defensa acordaron estipular como probados los hallazgos referidos en el protocolo de necropsia, que hacen relación a que la causa de la muerte fue un shock hipovolémico originado por perforación de la arteria pulmonar causada por proyectil de arma de fuego, aserto que no les ofrece controversia y así lo consignaron en el formato correspondiente que podría

²⁰⁶¿Qué es argumentar? Es ofrecer razones en favor de lo que afirmamos, mostrar por qué son pertinentes y contradecir otras razones que justificarían una conclusión contraria.



presentarse después de hacer las preguntas propias para la acreditación del testigo, de la siguiente manera:

Pregunta: *¿Qué tareas le correspondió hacer en este caso?*

Respuesta: *Me correspondió inspeccionar el lugar de los hechos.*

Pregunta: *¿Qué observó allí?*

Respuesta: *Observé un cadáver, un lago hemático y un revólver.*

Pregunta: *¿Qué hizo con éstos elementos?*

Respuesta: *Los fijé, recolecté, embalé y remití al laboratorio para que fueran analizados.*

Pregunta: *¿Qué hizo con el cadáver?*

Respuesta: *Lo envié a Medicina Legal para que le practicaran la necropsia.*

Pregunta: *¿Recibió algún resultado?*

Respuesta: *Sí, el médico forense me entregó el protocolo de necropsia.*

El fiscal a continuación expresa:

En este momento la Fiscalía se permite presentar la estipulación número 1, que contiene la evidencia marcada con el número 7 de la lista de la Fiscalía y que corresponde al resultado del protocolo de necropsia. Solicito autorización al señor juez para leerla.

El juez pregunta a la defensa si efectivamente firmó la estipulación y si tiene alguna objeción sobre su lectura. Como afirma no tener reparo alguno, el fiscal lee lo consignado en el formato de estipulación y después solicita al juez que la estipulación número uno sea aceptada como prueba.

9.4.2 El interrogatorio

Es la técnica de pregunta-respuesta que permite obtener información de testigos e introducir evidencia física y demostrativa que sea pertinente por su relación con un aspecto crucial del debate. Con él y por su medio se trata de establecer la verdad de los hechos y buscar que esa información sea admitida como prueba en el proceso penal. El objetivo central del interrogatorio es que la exposición del testigo se tenga como prueba para sustentar la acusación porque refiere hechos que le constan por percepción directa y que son objeto de controversia en el juicio.

El interrogatorio, que también se denomina *directo*, se desarrolla por regla general en el juicio oral y público ante el juez de conocimiento. De manera excepcional, ante el juez de control de garantías cuando se cumplan los presupuestos normativos que autorizan la prueba anticipada. En cualquier caso los propósitos son los mismos: (i) lograr que el testigo le dé a conocer al juez todos los hechos que le constan sobre el caso que se debate; (ii) presentar al testigo las evidencias que pueda identificar o autenticar de acuerdo a su participación en el caso, que demuestran un elemento de la conducta punible y que el fiscal pretende introducir con él como testigo, y (iii) comprobar con el testigo el aspecto de la teoría del caso que prometió demostrar.

En el **interrogatorio** se debe tener en cuenta lo siguiente:

- √ Acreditar el testigo. El fiscal debe interrogarlo sobre aspectos que revelen su idoneidad para testificar y que generen credibilidad en el juez, tales como su profesión, experiencia, conocimientos específicos.
- √ Interrogar al testigo sobre los asuntos que revelen su pertinencia en el juicio, como por qué conoció de los hechos que se debaten, qué fue lo que percibió de manera directa.
- √ Dar oportunidad al testigo para que narre y explique al juez su versión sobre los hechos, especialmente los puntos débiles y controversiales de su exposición, inclusive sus antecedentes judiciales, si los tiene.
- √ Tener en cuenta que si se trata de un testigo presencial de los hechos y el acusado está presente, debe solicitarle referirse a él si advierte su presencia en la sala.

• **Técnica del interrogatorio**²⁰⁷

Son admisibles en el interrogatorio directo:

- √ Las *preguntas abiertas*, es decir aquellas que permiten libertad y extensión en la respuesta, de acuerdo con el conocimiento del testigo, y orientan el interrogatorio más no las respuestas.

Ejemplo

¿Qué observó en la escena?

¿Qué le correspondió hacer a usted en ese procedimiento?

Explíquenos ¿por qué hizo eso?

- √ Las *preguntas de seguimiento* que hace el fiscal en medio de la respuesta del testigo para orientar su declaración a un punto y evitar oposiciones de la defensa, porque el testigo está siendo narrativo o para evitar que entre en detalles que no son relevantes en su declaración. Ejemplo:

Nos acaba de mencionar la existencia del vehículo. ¿De qué color era?

Después de que recolectó esas evidencias ¿qué hizo con ellas?

No son admisibles en el interrogatorio directo:

- √ Las preguntas sugestivas, capciosas, impertinentes o superfluas. Está prohibido hacer preguntas que conduzcan a concluir; las que soliciten una opinión; las hipotéticas; las que corresponden a un testimonio técnico cuando el declarante no tiene tal calidad; las que buscan tergiversar las respuestas; las especulativas; las compuestas; las argumentativas; las confusas y repetitivas.

• **Clases de preguntas**

- √ Preguntas de presentación del testigo: son las que ilustran al juez sobre la persona que va a deponer en la audiencia.

²⁰⁷La forma como se pregunta es importante para el proceso de convencimiento. El éxito de la prueba testimonial puede depender en gran parte del interrogatorio.



Ejemplo

¿Cuál es su nombre?

¿Cuál es su ocupación?

¿Qué edad tiene?

¿Cómo son sus condiciones visuales y auditivas?

√ Preguntas de acreditación: Son dirigidas fundamentalmente a los investigadores, peritos o a quienes tienen un conocimiento calificado sobre la materia a la cual se va a referir en su testimonio.

Ejemplo

¿Qué experiencia tiene en asuntos de homicidios?

¿Qué preparación ha recibido sobre investigación de homicidios?

¿Cuántos casos de homicidio ha conocido?

√ Preguntas relacionadas con los hechos: Son los interrogantes que ubican al testigo en las circunstancias de tiempo, modo y lugar, con respecto al caso.

√ Preguntas de identificación y reconocimiento de la evidencia: Están dirigidas a que el testigo identifique, autentique y reconozca una evidencia que se pretende introducir con su testimonio.

√ Preguntas de cierre: Están relacionadas con aquellos aspectos que tienen el propósito de vincular el testimonio con el acusado. Esto puede incluir un señalamiento del acusado en la sala de audiencias frente al juez, siempre que el testigo esté en capacidad de hacerlo.

√ Preguntas para testigos especiales por sus condiciones de edad, físicas o mentales, quienes deben ser abordados con especial atención. Un ejemplo son las preguntas dirigidas a un testigo menor de edad respecto de quienes se admiten formas que técnicamente estarían prohibidas en el interrogatorio a un adulto, porque son necesarias para motivarlo a testificar y ganar su confianza.

Ejemplo de interrogatorio inicial:

¿Cómo te llamas?

¿Cuántos años tienes?

¿Tienes hermanas o hermanos?

¿Vas al colegio?

¿En qué grado escolar estás?

¿Dónde vives?

¿Con quién vives en tu casa?

¿Sabes cómo se llama este lugar?

¿Sabes quién soy yo?

¿Recuerdas que hemos hablado antes de hoy?

¿Quieres decirle al Juez cuántas veces?

¿Recuerdas de qué hablamos?

¿Sabes por qué estas aquí?

¿Quieres decirnos si es bueno decir la verdad?

¿Qué pasa cuando dices una mentira?

¿Sabes que tienes que decirnos lo que pasó?

¿Lo que nos va a decir hoy es la verdad o es una mentira?

√ Preguntas dirigidas a introducir información registrada en un escrito de pasada memoria. Cuando el testigo ha expuesto que por el gran número de cifras o de información que maneja no puede recordar de manera precisa lo que se le indaga, es necesario interrogarlo de la siguiente forma a efectos de introducir ese detalle en el juicio:

Ejemplo

En un caso de tráfico de estupefacientes, el agente encubierto usa billetes previamente registrados en una lista para las operaciones respectivas y a él podría preguntársele:

¿Recuerda usted si cerca del día de los hechos tuvo la oportunidad de escribir un reporte o un informe relacionado con ellos?

¿Escribió usted minuciosamente la información detallando el número de serie de los billetes?

¿Explique cómo recolectó esa información?

¿Logró aprenderse de memoria esas cifras?

Le enseñó lo que ha sido demarcado como evidencia No.3 de la lista de la Fiscalía para identificación. ¿Lo reconoce?

¿Por qué lo reconoce?

¿Quién escribió ese documento o ese reporte?

Cuando lo escribió, ¿lo hizo de manera detallada y correcta?

¿Cómo escribió ese reporte?

Escribir ese reporte ¿es parte de su trabajo?

Después se solicita permiso al juez para que el testigo lea como prueba los números de las series de los billetes allí consignados.



√ Preguntas para admitir a un testigo como perito: Deben seguirse las reglas recomendadas para acreditación. En el caso concreto de un médico forense patólogo, se le pregunta:

¿Cuáles son sus deberes como médico forense?

Explíquenos ¿qué hace un patólogo forense?

¿Es parte de su trabajo determinar la causa de la muerte de una persona?

¿Parte de ese proceso es la necropsia?

Nos puede explicar brevemente ¿qué es una necropsia?

¿Cuántas necropsias ha hecho durante su carrera?

En ese instante se le solicita al juez que se tenga al testigo como perito en el área de patología forense y continúa el interrogatorio así:

Durante el tiempo en que usted ha ejercido su profesión, ha tenido la oportunidad de examinar cadáveres de personas que fallecieron a causa de shock hipovolémico?

El 25 de septiembre pasado ¿tuvo usted la ocasión de examinar el cadáver de Pedro Jiménez?

Para ubicar al patólogo en el caso, es conveniente que él identifique una fotografía del cadáver de la víctima, de las que usualmente se toman en la sala de necropsias antes de empezar el procedimiento. Al efecto se solicita permiso al juez para acercarse al testigo y mostrarle la fotografía de la víctima. Después se dice al testigo:

Le exhibo lo que ha sido marcado como evidencia para identificación número 2 en la lista de la Fiscalía. Señor perito dígame por favor al juez si reconoce esa foto.

¿Por qué la reconoce?

La persona que aparece en la fotografía marcada como evidencia número 3, ¿es la misma a la cual le practicó necropsia el día 25 de septiembre pasado?

¿Que descubrió usted durante la necropsia?

Basado en la necropsia ¿llegó a alguna conclusión científica como causa de la muerte de Pedro Jiménez?

¿Cuál es su conclusión y en qué se fundamenta?

√ Preguntas para admitir un documento. En el juicio los documentos²⁰⁸ deben ser presentados y leídas las partes pertinentes para que el juez las conozca.

Con la autenticación del documento se pretende persuadir al juez de que el documento presentado, es lo que la parte sostiene que es.

²⁰⁸Descubiertos en la audiencia de formulación de acusación y enunciados durante la audiencia preparatoria.

Ejemplo

En un caso de fraude bancario el fiscal pretende autenticar un recibo de consignación y para el efecto cita al cajero que recibió el documento. El fiscal le mostrará ese recibo al empleado del banco y le preguntará si reconoce el sello que se encuentra registrado en el mismo. Igualmente podrá testificar que es un documento que se mantiene por el banco en sus archivos.

• Recomendaciones

- √ Comience y finalice con fuerza el interrogatorio.
- √ Sea concreto y específico con relación a lo que quiere probar de su teoría del caso con ese medio de prueba y su teoría del caso.
- √ Utilice términos comprensibles para el testigo, y respetuosos para el Juez. Esté atento a las manifestaciones del testigo.
- √ Utilice bien el tiempo.
- √ Antes de que concluya el interrogatorio revise lo apuntes que preparó para interrogar el testigo, asegúrese que le hizo las preguntas pertinentes y que introdujo todas las evidencias relacionadas con él.

9.4.3 Oposiciones

Es la facultad de la parte contraria a la que formula el cuestionario al testigo para oponerse a una pregunta que viole alguna de las reglas del interrogatorio o incurra en alguna de sus prohibiciones. Generalmente son preguntas que se apartan del contexto de los hechos materia de investigación; pueden confundir al testigo; u orientadas a obtener la respuesta deseada.

La oposición debe presentarse en el instante en que termina la pregunta y antes de que el testigo comience a responderla, y debe sustentarse de manera adecuada y concisa para que el juez resuelva de inmediato. Por supuesto, requiere agilidad, atención y capacidad de reacción del oponente.

Ejemplos de preguntas que pueden generar oposición:

- √ **Pregunta capciosa:** Parte de la afirmación de hechos no probados, o que, ya probados de otra manera, se distorsionan en la pregunta para inducir en error al testigo.

Ejemplo

A pesar de estar probado que Joaquín vestía un pantalón verde, se pregunta al testigo: ¿de qué color era la bermuda que llevaba Joaquín?

- √ **Pregunta impertinente o inconducente** porque no tiene relación con los hechos debatidos en el juicio.

Ejemplo

En una investigación que busca identificar al autor de un hurto se le pregunta al testigo; ¿cómo estaba usted vestido ese día?

- √ **Pregunta sugestiva:** Es aquella que, por su forma y estructura, sugiere al interrogado la respuesta.



Ejemplo

Alfredo es acusado de haber participado en el hurto de dinero a un banco y se le pregunta de entrada al testigo: ¿entonces vio usted a Alfredo saliendo del banco con el dinero?

√ **Pregunta conclusiva:** Pretende provocar en el testigo una conclusión sobre los hechos que se investigan.

Ejemplo

En un caso de hurto se le pregunta al testigo:

¿Vio usted a Alfredo en el apartamento de Juan?

Respuesta: Sí.

¿Entonces fue Alfredo el que se hurtó los elementos del apartamento de Juan?

√ **Pregunta no relacionada:** se interroga al testigo sobre aspectos técnicos o científicos ajenos a su formación ni experiencia.

Ejemplo

Se le pregunta a una persona que presenció el siniestro en el que Myriam fue atropellada por un automotor:

¿Qué grado de embriaguez tenía el conductor del vehículo que la atropelló?

√ **Pregunta ininteligible** porque no precisa con claridad su propósito y tiende a confundir al testigo y al juez.

Ejemplo

Si la luz del semáforo estaba roja *¿a qué velocidad iba el vehículo?*

√ **Pregunta compuesta:** Abarca dos o más temas a la vez y crea confusión sobre cuál de los aspectos es el cuestionado.

Ejemplo

¿Firmó usted el cheque falso en el banco y cuando salió del mismo usted se lo entregó a su cómplice?

√ **Pregunta argumentativa:** No tiene un propósito probatorio sino anticiparse a la alegación, o la que insinúa la conclusión sin tener los hechos probados.

Ejemplo

¿Entonces Pedro atacó a Juan?

Respuesta: Sí

¿Entonces Juan mató a Pedro en legítima defensa?

Recuérdese que el testigo sólo responde por hechos. El testigo no puede responder en los términos indicados en la pregunta, porque ellos son propios del argumento final del abogado defensor.

√ **Pregunta repetitiva:** La que se hace al testigo de manera constante y en diferentes momentos del interrogatorio.

Ejemplo

¿Cómo eran las condiciones de la vía la noche del accidente? ... y cinco minutos después... Diga ¿cómo se encontraba la carretera la noche del choque?

√ **Pregunta Especulativa:** Pretende que el testigo, sin ningún fundamento, declare sobre hechos que no fueron percibidos por él.

Ejemplo

¿Pudo haberse retirado Alfredo mientras usted se duchaba y después volver sin que se notara su ausencia?

Es evidente que se quiere inducir al testigo a especular sobre un hecho que no le consta y que es propio de una alegación de clausura.

• Recomendaciones

Para que la oposición logre los efectos que se pretenden con ella, debe tenerse en cuenta lo siguiente:

- √ La oposición debe ser oportuna, es decir inmediata a la pregunta, y fundamentarse a solicitud del juez.
- √ Debe hacerse únicamente cuando la pregunta afecte de manera trascendente el caso. La oposición no debe dar lugar a una confrontación de las partes porque está dirigida al juez que es quien decide si la pregunta es pertinente admisible o no lo es.
- √ Para hacerla, el objetante debe ponerse de pie por respeto al juez y porque es la forma de indicar al testigo que no debe responder la pregunta hasta tanto el juez no resuelva la objeción.
- √ Inicialmente se anuncia la objeción y después se sustenta sucintamente. Es preciso tener claro el fundamento jurídico aplicable. Por ejemplo exprese “*Objeción*” y después “*pregunta compuesta*”.
- √ Si es necesario fundamentar en extenso, resulta aconsejable solicitar el retiro temporal del testigo para no afectarlo con la argumentación y réplica de la parte contraria.
- √ Debe mantenerse el control frente a la objeción.

Fundamento normativo

Constitución Política Artículo 29

Código de Procedimiento Penal Artículos 274, 372 a 404, y 417

9.4.4 El contraiterrogatorio

Es la confrontación que hace la parte distinta a quien solicitó e inició el testimonio. Se limita a los temas abordados en el interrogatorio directo, así como a aspectos relacionados con prejuicio, interés u otros motivos que puedan acreditar la parcialidad del testigo.



Por regla general tiene lugar en el juicio oral, inmediatamente después del interrogatorio que hace la parte que hubiere presentado al testigo. También podrá realizarse excepcionalmente cuando el testimonio se recibe en audiencia preliminar ante el juez de control de garantías como la prueba anticipada.

• **Propósitos**

- √ Refutar o debilitar las manifestaciones del testigo en el interrogatorio y, de esa manera, revelar al juez las falencias del testimonio o los aspectos que afectan la credibilidad del deponente para fortalecer así la teoría de del caso de quien ejerce esta facultad.
- √ Destacar el carácter ilógico del testimonio. No siempre es necesario confrontar la credibilidad del testigo; puede ser suficiente dejar en evidencia lo inverosímil del testimonio, por ejemplo, cuando el testigo afirma que en una vía muy pendiente un vehículo modelo 1956 subía a 120 kilómetros por hora.
- √ Revelar la incapacidad del testigo para percibir, recordar o comunicar un determinado aspecto de su exposición; por ejemplo, describió al detalle un objeto pero después admitió que en ese momento no llevaba puestos sus anteojos, sin los cuales no puede ver nítidamente.
- √ Ilustrar al juez sobre las falencias del testimonio o los aspectos que afectan la credibilidad del declarante.
- √ Utilizar las entrevistas, exposiciones, declaraciones juradas, interrogatorios o cualquier manifestación verbal o escrita del testigo, que hizo a cualquier persona fuera del juicio oral, con el fin de establecer la existencia de varias versiones sobre el mismo hecho.
- √ Traer al debate oral, durante el contrainterrogatorio, información indicativa de la tendencia del testigo a mentir.
- √ Destacar las contradicciones en el contenido durante el interrogatorio.
- √ Sacar provecho del testigo de la contraparte; por ejemplo: en un caso de homicidio ocurrido en un establecimiento de juego de billar, la madre del victimario declara que su hijo estaba en su residencia el día y la hora de los hechos; sin embargo, en el contrainterrogatorio admite que su hijo es un asiduo visitante del establecimiento, que no tiene ocupación definida y que el año anterior defraudó una institución crediticia.
- √ Acumular datos o fundamentos para la argumentación del cierre.

• **Recomendaciones para el contrainterrogatorio**

- √ El ejercicio de preparación del testigo debe abarcar las fases de interrogatorio, contrainterrogatorio y oposiciones para que tenga claridad sobre lo que puede ocurrir en la audiencia y no se afecte emocionalmente. Después de simular el interrogatorio, debe hacerse la del posible contrainterrogatorio a que puede ser sometido por la contraparte. La simulación del contrainterrogatorio le permitirá conocer las fortalezas y debilidades de su testigo y del contenido de la declaración.
- √ Transmitir confianza, tranquilidad y seguridad al testigo y advertir que después del contrainterrogatorio existe la opción de volver a interrogarlo para aclarar las dudas que hayan podido surgir.
- √ Detectar los puntos que puedan afectar la credibilidad del testigo y las falencias que en su testimonio podría descubrir la parte contraria.

- √ Establecer los puntos que en el interrogatorio pudieron favorecer la teoría del caso de la parte contraria, para contrarrestarlos con el conainterrogatorio siempre que se tenga fundamento para ello.
- √ Estar atento a que el conainterrogatorio no afecte su teoría del caso. Evitar entonces preguntas de las cuales no sea posible prever la respuesta, y las abiertas que dan al testigo la oportunidad de explicar y justificar sus inconsistencias o imprecisiones.
- √ Enfocar el conainterrogatorio en los temas estratégicamente escogidos. No es necesario que siga el mismo orden de los temas tratados en el interrogatorio.
- √ Es importante tener disponibles las declaraciones anteriores del testigo, para las posibles impugnaciones que necesite hacer durante el conainterrogatorio.
- √ Tomar atenta nota de lo que afirme el testigo en el interrogatorio directo, para facilitar la precisión que requiere el conainterrogatorio. Si el testigo incurre en contradicciones, de esta forma se le hacen ver oportunamente al juez.
- √ Hacer preguntas simples y precisas que no susciten explicación u opinión del testigo.
- √ Evitar concluir el conainterrogatorio después de una oposición u objeción.

Fundamento normativo

Artículos 15, 391, incisos 2° y 3°, 393, 394. 7 y 403 del Código de Procedimiento Penal.

• Impugnación de credibilidad

La impugnación, dirigida a atacar la credibilidad del testigo y de su testimonio, generalmente ocurre en el conainterrogatorio cuando a través de preguntas asertivas y sugestivas se busca ese objetivo: cuestionar su credibilidad ante el juez porque resulta inverosímil, o porque no tiene capacidad de percibir, recordar o comunicar algún aspecto relevante, o porque le asiste prejuicio, interés u otro motivo de parcialidad, o porque incurre en contradicción con manifestaciones anteriores, por ejemplo declaraciones juradas, entrevistas o exposiciones en audiencias ante el juez de control de garantías.

Resulta entonces imprescindible tener disponibles el certificado de antecedentes penales del testigo, por ejemplo una condena por falso testimonio, y las declaraciones previas que hubiese rendido el testigo, para afrontar la eventualidad de impugnar su credibilidad.

Para la impugnación se sugieren las siguientes reglas:

- √ Hacer preguntas afirmativas o negativas para que el testigo reafirme con seguridad el punto o puntos objetos de impugnación.
- √ Antes de abordar el aspecto cuestionado, interrogar al testigo sobre hechos precedentes que, sumados a los anteriores, llamen la atención del juez para evaluar la credibilidad del deponente.

Ejemplo

¿Recuerda usted que voluntariamente vino a mi oficina?

¿Que esa visita fue pocos días después de los hechos?



¿Que antes de iniciar esa entrevista le expliqué la importancia de que usted nos dijera toda la verdad sobre lo que presenció?

¿Que cuando usted rindió esa declaración se tomaron notas y se le dio la oportunidad de revisarlas y estuvo de acuerdo con su contenido?

¿Que en señal de aceptación del contenido usted firmó un acta?

En ese momento debe marcar para identificación la declaración, después se la exhibe al testigo y le pregunta si la reconoce; posteriormente lo confronta con la parte de la declaración que contradice lo declarado por él en el juicio.

Demostrada la contradicción, es recomendable no hacer más preguntas sobre el tema para no dar al testigo oportunidad de explicar la contradicción.

9.5 Prueba de referencia

Es toda declaración oral o escrita realizada fuera del juicio oral, con la que se pretende en el debate probatorio probar o excluir uno o varios elementos del delito, el grado de participación del acusado en el mismo, las circunstancias de atenuación o de agravación punitiva, la naturaleza y magnitud del daño causado, o cualquier otro aspecto sustancial del debate, cuando no sea posible practicarla o aduirla en el juicio. Por regla general, la prueba de referencia no es admisible en el juicio porque impide el ejercicio de principios fundantes del juicio tales como la publicidad, intermediación y contradicción. Sin embargo se admite excepcionalmente cuando el declarante:

- Manifiesta bajo juramento que ha perdido la memoria sobre los hechos y esa situación ha sido corroborada pericialmente.²⁰⁹
- Es víctima de secuestro, desaparición forzada u otro evento similar.
- Padece de grave enfermedad que le impide declarar.
- Ha fallecido.

Igualmente resulta admisible, en esas circunstancias, las declaraciones registradas en escritos de “pasada memoria” o en archivos históricos siempre que esté demostrada la autenticidad del documento.

Sin embargo, en el evento que la declaración contenga apartes que sean admisibles y otros no, deben suprimirse estos últimos a menos que de esta forma se torne ininteligible. De ser así, genera su exclusión integral y en consecuencia no resulta admisible dicha declaración.

Ejemplo

En la historia clínica de X la médica tratante, la doctora Y, registra la declaración de su paciente quien al ser interrogado sobre el origen de sus lesiones expresó que fue Z. Igualmente consigna que X llegó al centro asistencial con heridas producidas por arma de fuego que obligan a intervenirlos quirúrgicamente de inmediato. Aparece una anotación posterior que da cuenta del deceso del señor X. El fiscal podrá introducir como prueba en el juicio la primera declaración, es decir la mención que hizo X sobre el autor de sus heridas mortales, porque no es posible hacerlo comparecer a juicio a causa de

²⁰⁹Se entiende que esa afectación es sobreviniente a la declaración rendida antes del juicio oral.

su fallecimiento, en tanto que no es admisible la declaración de la doctora Y quien debe ser citada a juicio para rendir testimonio sobre el caso que atendió en esa oportunidad.

Fundamento normativo

Artículos 437 a 441 del código de procedimiento penal

• Oportunidad

Como cualquier otra evidencia, la prueba de referencia que se pretende introducir en el juicio debe descubrirse en la audiencia de formulación de acusación o en la preparatoria, si para entonces está acreditada alguna de las causales que la hacen admisible; si esto ocurre más tarde, se anunciará al inicio del debate probatorio.

Debe tenerse presente que la sentencia condenatoria no puede fundarse exclusivamente en pruebas de referencia, por expresa prohibición legal.

9.6 Petición de absolución perentoria

Si al concluir la práctica de pruebas el fiscal o el defensor concluyen que el acusado debe ser absuelto, pueden solicitar al juez su absolución perentoria porque resultan absolutamente atípicos los hechos en los cuales se fundamentó la acusación, y el juez procede a resolver de inmediato sin dar trámite a las alegaciones conclusivas.²¹⁰

La parte contraria a quien alega la causal de absolución perentoria debe estar atenta a controvertir los argumentos infundados e insistir en su pretensión. Con todo, si la decisión del juez es acoger la solicitud, dictará la sentencia en la misma audiencia contra la cual procede el recurso de apelación.

Fundamento normativo

Artículo 433 del Código de Procedimiento Penal

9.7 Alegatos de las partes e intervinientes

Es la exposición oral que hacen las partes, y eventualmente el representante de la víctima y el Ministerio Público, ante el juez de conocimiento, con el objeto de presentar las conclusiones derivadas de lo demostrado en el debate probatorio en relación con su teoría del caso y a los aspectos fácticos y jurídicos de la conducta por la cual se presentó la acusación.

En primer término presenta su alegato conclusivo el fiscal. Después el representante de la víctima, si lo hubiere, y el Ministerio Público quienes pueden presentar alegatos relacionados con la responsabilidad del acusado. Posteriormente interviene la defensa si lo considera pertinente, pero sus argumentos sólo pueden ser controvertidos por el fiscal. Si esto ocurre, la defensa puede ejercer su derecho a la réplica -limitada al tema abordado- y será ella quien tenga el último turno de intervención argumentativa.

Por autorización legal, el juez de conocimiento puede determinar a cada parte e interviniente el tiempo límite de su exposición, teniendo en cuenta el volumen de la prueba practicada en la audiencia y la complejidad de los cargos contenidos en la acusación.

²¹⁰No debe confundirse la solicitud de absolución perentoria con una petición de preclusión fundamentada en la ausencia de tipicidad de la conducta. Recuérdese que ésta puede presentarse en el juicio hasta antes de iniciar la práctica de las pruebas.



El propósito del fiscal en su alegación final es convencer al juez de conocimiento de: (i) que los hechos probados corresponden a su teoría del caso; (ii) que los hechos jurídicamente relevantes corresponden al cargo formulado; (iii) que las pruebas practicadas por solicitud de la Fiscalía corroboraron la teoría del caso; y (iv) que el sustento probatorio, fundado en su apreciación técnico científica y razonable, justifica la declaratoria de responsabilidad del acusado.

• **Recomendaciones**

- √ Tener total conocimiento y dominio del caso. Revisar rápidamente el proyecto que se hizo para esta alegación final, ajustarlo a los resultados probatorios para tenerlo sólo como guía en el curso de la alegación.
- √ Hacer una introducción a manera de síntesis persuasiva del debate.
- √ Argumentar de conformidad con las reglas de la lógica y la experiencia común y científica. No es suficiente describir los hechos o a hacer una simple relación de las pruebas. El juez debe recibir una explicación razonable sobre cada aspecto relevante.
- √ Realzar los detalles que dan fuerza, complementan o demuestran su teoría del caso.
- √ Referir los hechos que la contraparte no controvertió y utilizarlos en favor de su pretensión.
- √ Tener en cuenta el volumen de la prueba practicada en el juicio oral y la complejidad de los cargos, con el fin de racionalizar el tiempo determinado por el juez para su argumento final.
- √ Recordar que no se puede referir prueba excluida ni tergiversar la admitida.
- √ No emitir opiniones personales ni dar información superflua o irrelevante.
- √ Hacer propuesta concreta de valoración probatoria.
- √ Prestar total atención a las demás alegaciones, especialmente la de la parte contraria para hacer uso adecuado y pertinente del derecho de réplica que por supuesto debe ajustarse a los argumentos por ella expuestos y confrontarse con fundamentos sólidos y pertinentes, al tiempo que se destacan los puntos débiles de esa posición. Recordar que es la última oportunidad que se tiene para persuadir al juez que concluye con una reafirmación de la pretensión.

9.8 Decisión o sentido del fallo

Concluida la presentación de los alegatos de las partes e intervinientes, el juez declara clausurado el debate y si estima necesario decreta un receso hasta por dos (2) horas para anunciar el sentido del fallo, es decir, de su decisión respecto de cada uno de los enjuiciados y cargos contenidos en la acusación.

La decisión del juez de conocimiento debe referirse a las solicitudes formuladas por las partes e intervinientes en sus alegatos conclusivos y el delito por el cual halla culpable o inocente a cada acusado.

SECCIÓN 10

AUDIENCIA DE INDIVIDUALIZACIÓN DE PENA Y SENTENCIA

Si el fallo fuere condenatorio, o si el juez acepta el acuerdo celebrado por la Fiscalía con el acusado asistido por su defensor, concede la palabra por una sola vez al fiscal y después a la defensa para que se refieran a las condiciones individuales, sociales y familiares, modo de vivir y antecedentes de todo orden del culpable y, si así lo consideran necesario, a la probable determinación de pena y a la concesión de algún subrogado penal.

Sin embargo, si el juez estima necesario ampliar esa información solicita a una institución pública o privada la designación de un experto para que el término de diez (10) hábiles responda la petición que de manera expresa le ha formulado. A continuación señala nueva fecha para la audiencia en que proferirá la sentencia, dentro de los quince (15) días calendarios siguientes contados a partir de la terminación del juicio oral²¹¹, a la cual incorpora el fallo del incidente de reparación integral,²¹² si lo hubo.

Dentro de la misma audiencia, pronunciada verbalmente la sentencia, el fiscal podrá interponer y sustentar el recurso de apelación, evento en el cual solicitará los apartes pertinentes de los registros que guarden relación con la impugnación.

10.1 Fundamento normativo

Artículos 161, 162, 176, 179 y 447 del Código de Procedimiento Penal.

10.2 Recomendaciones

- El fiscal debe llevar a la audiencia de juicio oral la información relacionada con los factores que permiten individualizar la pena. Al efecto debe solicitar a la policía judicial con suficiente antelación el acopio de los datos correspondientes.
- Preparar anticipadamente al juicio oral una propuesta concreta de individualización de la pena para proponerla al juez, de acuerdo con los factores dosimétricos previstos en el código penal, obviamente sin perjuicio de la facultad jurisdiccional exclusiva del juez. Solo de esta manera podrá referirse a subrogados penales como el de la condena de ejecución condicional.
- Como la interposición y sustentación del recurso de apelación debe hacerse en la audiencia de individualización de pena y sentencia, si el fallo es adverso a la pretensión defendida en juicio, debe aprovecharse el término de quince (15) días que tiene el juez para dictar la sentencia para preparar la impugnación.

²¹¹La sentencia absolutoria debe proferirla el juez dentro de este término de quince (15) días contados a partir de la conclusión del juicio oral con fallo de inocencia.

²¹²Ver su desarrollo en la sección 11.

SECCIÓN 11

INCIDENTE DE REPARACIÓN INTEGRAL

11.1 Noción

Es la fase incidental y subsiguiente al juicio oral que ha concluido con fallo que declara la responsabilidad penal del acusado, que se inicia a solicitud de la víctima, o del fiscal o del Ministerio Público por petición de ella, con el propósito de obtener la reparación del daño que se le causó con el delito.

11.2 Fundamento normativo

Artículos 11.h, 102 a 108, 114.12, 134, 135, 136.13, 137 y 447 del código de procedimiento penal.

11.3 Legitimación

Están legitimados para presentar la pretensión de reparación integral la víctima directa, sus herederos, sucesores o causahabientes, cuando la reparación tiene exclusivamente carácter económico. Si es de otra naturaleza podrán hacerlo el fiscal o el Ministerio Público, por solicitud de la víctima.

El tercero civilmente responsable puede acudir voluntariamente al incidente o por solicitud de la víctima, el condenado o su defensor. En este último caso deberá ser citado al momento de iniciar el correspondiente trámite.

El asegurador de la responsabilidad civil amparada por contrato de seguro válidamente celebrado, tiene la facultad de participar exclusivamente en la audiencia de conciliación.

11.4 Oportunidad y trámite

El incidente se abre inmediatamente se emita el sentido del fallo que declara responsable penalmente al acusado o dentro de los treinta (30) días siguientes.²¹³ Hecha la solicitud, el juez convoca a audiencia pública que se realiza dentro de los ocho (8) días siguientes.

• Primera audiencia de trámite

El incidentante formula su pretensión oralmente e indica las pruebas que hará valer. El juez examina la admisibilidad de la pretensión y tiene dos opciones para resolver: (i) la rechaza por falta de

²¹³Se advierte una inconsistencia entre este término (30 días) para intentar el incidente, y el asignado al juez para dictar sentencia (15 días calendario), los dos contados a partir del fallo de responsabilidad penal, es decir de la terminación del juicio oral, tiempo que escasamente sería suficiente para el trámite de las dos audiencias del incidente de reparación integral, lo que obliga a que la víctima o demás legitimados tramiten la solicitud inmediatamente se conozca el fallo y que el juez no agote los ocho (8) días que tiene para señalar fecha para las audiencias correspondientes. Con todo, surge el interrogante de ¿qué puede hacer el juez en el evento que el potencial incidentante se tome el tiempo que la ley le da para intentar su pretensión antes de que opere la caducidad de ese derecho, frente a su deber de dictar sentencia dentro del término legal? Debe respetarse el término de treinta (30) días para promover el incidente, pues recortarlo o negarlo sería afectar el derecho de acceso a la justicia de las víctimas y otros intervinientes.



legitimación²¹⁴, o por pago efectivo de los perjuicios, si la pretensión fuere solamente económica; y (ii) la admite.

Admitida la pretensión, el juez la pone en conocimiento del declarado penalmente responsable, ofrece a las partes la posibilidad de conciliación que, de prosperar, pone fin al incidente. En caso contrario, el juez convoca a los intervinientes a una nueva audiencia, dentro de los ocho (8) días siguientes, para intentarla una vez más, con la advertencia al declarado penalmente que en esta nueva oportunidad debe ofrecer sus medios de prueba en el evento de que fracase la conciliación.

• Audiencia de pruebas y alegaciones

El juez da inicio a esta audiencia con una nueva invitación a la víctima y al declarado penalmente responsable a conciliar; si prospera el contenido del acuerdo lo incorpora a la sentencia. Si no es posible, dispondrá la práctica de las pruebas ofrecidas por cada parte y después de escuchar el argumento de sus pretensiones, adopta la decisión que pone fin al incidente, la cual hará parte de la sentencia condenatoria que proferirá en la respectiva audiencia

• Consecuencias de la inasistencia

La inasistencia injustificada del solicitante a cualquiera de las audiencias, primera de trámite o de pruebas o alegaciones, se entiende como desistimiento de la pretensión y genera el archivo de la solicitud y condena en costas.

Si quien injustificadamente no comparece es el declarado penalmente responsable, el juez dispone la práctica de la prueba ofrecida por el incidentante y, con base en ella, adopta la decisión que corresponda. En cualquier caso quien no comparece queda vinculado a los resultados de la decisión.

²¹⁴La víctima podrá interponer los recursos ordinarios por previsión especial del inciso segundo del artículo 103, en concordancia con el literal g) del artículo 11, no obstante que en el listado de decisiones susceptibles de apelación no está enunciada. Ha de entenderse que la apelación procede en el efecto suspensivo.

SECCIÓN 12

JUSTICIA RESTAURATIVA

Introducción

La creciente interacción social genera incesantes conflictos interpersonales que, además de minar por sobrecarga la capacidad de administrar justicia por parte del Estado, contribuyen a su paralización en la medida en que cada litigio, por menor que sea, incrementa el volumen de casos en espera de trámite por parte de los despachos judiciales, lo que afecta gravemente el ya deteriorado tejido social al profundizar la desconfianza por no contar con una justicia real, rápida y oportuna que permita consolidar el ideal de la cultura ciudadana de convivencia pacífica.

Lo anterior se hace más dramático si se tiene en cuenta que muchas de las diferencias que actualmente están a la espera de una solución judicial, no requieren de las pesadas formalidades de los juicios, sino la simple mirada objetiva de un tercero, cuya investidura permita llegar a un acuerdo y satisfacción entre las partes, más que al “esclarecimiento” de una técnica verdad de juzgamiento.

Fruto de esta realidad, en América Latina se aplica *mecanismos alternativos de solución de conflictos*, que distienden las relaciones comunitarias y promueven una sana y pacífica convivencia; en un comienzo de manera informal, pero después como instrumentos legítimos, institucionalizados; idóneos para ofrecer soluciones rápidas, oportunas y efectivas sobre diferencias de carácter menor, de frecuente ocurrencia. He ahí los “pleitos de bagatela” y querellables. Los destinatarios sociales, cuando acuden ante sus propios agentes conciliadores y mediadores, para que equitativamente y con diligencia diriman o promuevan soluciones concretas, permiten restituir la confianza en la justicia, a la vez que se disminuye la judicialización de este tipo de controversias, lo que da un valioso respiro a la congestión que en la actualidad sufre la administración pública en la materia.

Colombia no fue ajena a este fenómeno y por ello con ocasión de la expedición de la Carta Política de 1991, el tema de la administración de justicia tuvo un giro definitivo, motivo por el cual se reclama la sustitución de un esquema en el que confluyen formas tradicionales por alternativas de solución de conflictos, en los que participan servidores públicos y personas particulares, para facilitar la solución a los problemas, propios y ajenos, hacer efectivo un mayor nivel de acceso y eficiencia en los mecanismos de provisión de justicia.

Con dirección a esa específica finalidad, se expidieron la ley 23 de 1991, el decreto reglamentario 800 de 1991, decreto 2651 de 1991, ley 70 de 1993, ley 134 de 1994, ley 270 de 1996, ley 446 de 1998, ley 497 de 1999, ley 640 de 2001, el acto legislativo 003 del 2002 que reformó de manera estructural los artículos 116 y 250 de la Carta Política y que sirvió de transición al nuevo sistema acusatorio, y la ley 906 de 2004 que expidió el nuevo código de procedimiento penal. Con esta última ley se abre camino para el establecimiento real de un modelo de Justicia Restaurativa en materia penal, dirigido a atender con eficiencia y oportunidad las necesidades de los asociados y, a la vez, procurar la descongestión de despachos judiciales.



Mediante la adopción de este esquema se implementaron mecanismos como la conciliación preprocesal, la conciliación en el incidente de reparación integral y la mediación, que se gobiernan por los principios rectores y garantías procesales de la oportunidad, inmediación, restablecimiento del derecho, integración y ponderación, avales de una pronta y cumplida justicia.

La Justicia Restaurativa es un nuevo movimiento en el campo de la victimología y la criminología, que parte del reconocimiento de que el delito causa daños a las personas y comunidades y que, por lo tanto, debe ser corregido creando un escenario –entre otros- donde se reduzcan los índices de impunidad, intolerancia, congestión y mora en la administración de justicia, y que a la vez logre el justo reconocimiento del perjuicio causado a la víctima y la resocialización del infractor en la comunidad.

Interesa decir que la herramienta jurídica contemplada en la ley, no solo contribuirá a la reducción de costos de procesamiento que se observan como bastante excesivos frente a la naturaleza de la falta, sino que además evitará el latente riesgo representado en la discrecionalidad fiscal de no investigar esa causa menor.

Este específico modelo de justicia se desarrollará con la participación de conciliadores particulares y funcionarios de la fiscalía, quienes decidirán en equidad las causas menores, con el propósito de obtener el resarcimiento de los perjuicios y el reconocimiento del derecho sustancial. Se implementará en las Salas de Atención al Usuario, SAU, Salas de Conciliación y las Casas de Justicia que apoyan el proyecto, y se recibirá ayuda Interinstitucional ofrecida por los Centros de conciliación, universidades, colegios de abogados y diferentes agremiaciones que agrupan otras profesiones. Esta forma de proceder permitirá reducir no solo los costos burocráticos estatales que significa el agotamiento de un proceso penal, sino que además evitará la mayúscula congestión que históricamente se ha presentado en la investigación de esta variable de comportamientos, con la lamentable consecuencia de no responder oportunamente la demanda de justicia.

Para este propósito, la ley 906 de 2004 radicó en cabeza de la Fiscalía General de la Nación la misión de elaborar el manual que permita fijar las directrices y reglas a que deberá someterse el programa de Justicia Restaurativa, que se cumple con la expedición del presente texto, cuyo fin es el de fortalecer los conocimientos de los funcionarios de la entidad en la materia, así como precisar los criterios para la aplicación de una metodología clara en la ejecución de estrategias para abordar los mecanismos de este novedoso sistema.

12.1 Concepto

Proceso en el que las partes, víctima e imputado, acusado o sentenciado, querellante y querellado, o sus representantes legales, con la ayuda imparcial de un facilitador, conciliador o mediador, por mutuo consentimiento y para propender por un resultado restaurativo, resuelven proporcionalmente las consecuencias del delito y de esta manera lograr que se repare, indemnice, devuelva, reintegre, retracte o rectifique los perjuicios causados con el delito, para así obtener una pronta y adecuada administración de justicia.

12.2 Fundamento normativo

Constitución Nacional: Artículos 1°, 2°, 116 y 228.

Código Penal: Artículos 82, 94, 225, 269 y 401.

Código de Procedimiento Penal: Artículos 11, 22, 25, 27, 66, 70 y 102, 114, 132, 331 y 518.

Ley 270 de 1996

Ley 640 de 2001: Artículos 1° y 5°.

12.3 Mecanismos de Justicia Restaurativa

- Conciliación preprocesal
- Conciliación procesal en el incidente de reparación integral
- Mediación

12.4 Conciliación

Concepto

Es una estrategia de solución de conflictos que, entendida como medio alternativo al proceso judicial y gracias a la intervención de un conciliador, permite que las partes consideren sus necesidades, intereses, y todo aquello que es verdaderamente relevante del problema, para fomentar y favorecer una solución justa por encima de los hechos manifiestos o de basarse fielmente en lo que estipula la ley para resolver el conflicto. Así, pues, la conciliación es aquel mecanismo mediante el cual las partes envueltas en un conflicto, previa actuación de un conciliador, buscan una solución racional, lógica y satisfactoria que ponga fin a la controversia²¹⁵.

Fundamento normativo

Constitución Nacional: Artículos 1°, 2° y 116.

Código Penal: Artículos 94 y 225.

Código de Procedimiento Penal: 11, 22, 25, 27, 66, 70, 114, 132, 331 y 518.

Ley 270 de 1996.

Ley 640 de 2001: Artículos 1° y 5°

Procedencia y clases de conciliación

Para los efectos del nuevo sistema la conciliación será preprocesal, y procesal en el incidente de reparación integral.

Conciliación preprocesal

Se realiza obligatoriamente cuando se procede por delitos que para investigarse requieren querrela de parte, lo cual constituye requisito de procedibilidad.

Oportunidad

De acuerdo con el artículo 522 del Código de Procedimiento Penal, la conciliación preprocesal es un requisito de “*procedibilidad para el ejercicio de la acción penal, cuando se trate de delitos querellables...*”.

²¹⁵La Negociación y la Conciliación en el Proceso Penal, Aspectos Legales y Psicológicos, Fiscalía General de la Nación, Instituto SER de Investigación, 1994, página 14.



Ello significa que debe definirse previamente cuándo se entiende que existe ejercicio de acción penal en el sistema procesal penal colombiano, cuestión que queda claramente determinada por la “formulación de imputación”, pues, a partir de este momento, ya no sólo se investigan hechos sino que se vinculan personas a la investigación, se activa la defensa del imputado y se interrumpe el término de prescripción de la acción penal²¹⁶.

De este modo, la conciliación preprocesal puede intentarse durante la indagación, cuando a ella ha habido lugar, y, en todo caso, como requisito de procedibilidad hasta antes de formular la imputación.

Para poder intentar la conciliación preprocesal, obviamente debe estar identificado o individualizado el querellado, pues de otra manera no podría citársele para el arreglo, como lo dispone el inciso 2° del artículo 522 citado.

Otra razón adicional para indicar que la conciliación preprocesal tiene su ámbito durante la indagación o, en cualquier caso, en momentos anteriores a la formulación de imputación, lo denota la disposición señalada cuando prevé que si se produce el acuerdo, el fiscal procederá a archivar las diligencias, actitud que sólo puede asumirse “antes de la formulación de imputación”, pues, de lo contrario, el fiscal debería solicitar preclusión al juez de conocimiento²¹⁷.

La norma en cuestión indica que, si no se produce la conciliación o acuerdo, el fiscal deberá ejercitar la acción penal correspondiente, “*sin perjuicio de que las parte acudan al mecanismo de la mediación*”. En estos términos legislativos, resulta claro que sólo se previó la *conciliación preprocesal* y, si ésta falla, sólo queda como mecanismo de justicia restaurativa la *mediación*. No existe entonces la *conciliación procesal*.

Ahora bien, lo dicho no obsta para que, tratándose de delitos querellables, a pesar de haberse iniciado la acción penal (formulación de imputación), querellante y querellado puedan acudir a una *conciliación extraprocésal*, hasta antes de que concluya la audiencia preparatoria, en un centro de conciliación o ante un conciliador reconocido como tal²¹⁸ y, posteriormente, el primero haga una *manifestación* procesal de *desistimiento de la querrela*, verbalmente o por escrito. En este evento, será el juez de conocimiento quien, después de escuchar la opinión del fiscal delegado que conoce del caso, y previa verificación de que la decisión del querellante es libre, voluntaria e informada, quien determine si acepta o no el desistimiento lo cual hará en audiencia preliminar de preclusión.

Competencia

Son competentes para adelantar la audiencia de conciliación preprocesal: el fiscal delegado; un centro de conciliación; un conciliador reconocido como tal²¹⁹.

Restricciones

No habrá lugar a la conciliación preprocesal cuando hayan transcurrido seis (6) meses o más desde la comisión del delito, o desde el momento en que desaparezcan las circunstancias de caso fortuito o

²¹⁶Artículos 286, 287, 290 y 292 del C. P. P.

²¹⁷Artículos 78 y 79 C. P. P.

²¹⁸Recuérdese que ante el fiscal sólo es posible la conciliación preprocesal, es decir aquella previa a la judicialización de la querrela y que se exige como condición de procedibilidad.

²¹⁹El inciso 1° del artículo 522 del código de procedimiento penal los señala taxativamente, de modo que no entra en juego la remisión del inciso final del mismo precepto (válida para otros asuntos), como para indicar que también podrían ser conciliadores en materia penal los notarios o personeros (habilitados en cuestiones civiles por la ley 640 de 2001), pues se trata de un problema estricto de competencia.

fuerza mayor que impidieron al querellante legítimo tener conocimiento de la ocurrencia de la conducta punible,²²⁰ o cuando se presente alguna de las otras causales de extinción de la acción penal.

Sujetos

En interés de la víctima: El sujeto pasivo, víctima o perjudicado del delito o herederos, su representante legal o apoderado. El Procurador General de la Nación cuando se afecte el interés público o colectivo, y el Defensor de Familia en eventos de inasistencia alimentaria.

En interés del victimario: El indiciado o querellado, su representante legal o apoderado; en el incidente de reparación integral podrán actuar con este propósito el tercero civilmente responsable y el asegurador de la responsabilidad civil amparada en virtud de contrato de seguro válidamente celebrado.

Procedimiento

- √ Recepción de la solicitud, verbal o escrita, en la Fiscalía General de la Nación, o en un centro de conciliación, conciliador acreditado, personero o notario.²²¹
- √ Recepción y registro de la solicitud, con indicación de lugar y fecha de la presentación de la petición, identificación del peticionario y domicilio o lugar de ubicación de las partes por convocar; descripción sucinta de los presuntos hechos delictivos y del derecho vulnerado. En lo posible se diligencia en el formato diseñado para el efecto.
- √ Verificación de si ha operado o no el fenómeno de caducidad o alguna causal de extinción de la acción penal.
- √ Señalamiento de fecha y hora de la audiencia de conciliación, dentro de los cinco (5) días siguientes.
- √ Citación inmediata a las partes, a las direcciones registradas en la solicitud.
- √ Previa solicitud justificada de cualquiera de las partes, por una sola vez, podrá aplazarse en un término razonable la práctica de la diligencia.
- √ La inasistencia injustificada del querellante a la diligencia se entiende como desistimiento de la pretensión y se archiva lo brevemente actuado. Si quien no concurre es el querellado, igualmente concluye el trámite de la conciliación y, si fuere procedente, el fiscal da inicio al ejercicio de la acción penal, si resulta procedente, porque se entiende satisfecho el presupuesto.
- √ En el evento de ser presentada ante conciliador diferente a los de la Fiscalía, para los efectos pertinentes, las diligencias se remitirán a la fiscalía de conocimiento.

Actividad Conciliatoria

- √ El conciliador entra en contacto con las partes, les informa sobre el procedimiento conciliatorio, su naturaleza, características, ventajas y consecuencias.
- √ Basado el conciliador en la versión de las partes, identificará las causas del conflicto, los antecedentes, sus repercusiones y efectos y los obstáculos para una viabilidad de solución.

²²⁰En esas condiciones temporales habrá operado el fenómeno de la caducidad de la querrela (artículo 73 del código de procedimiento penal).

²²¹Podrá presentarse también en una sala de denuncias o ante la unidad de policía judicial que corresponda, quien la enviará a la dependencia correspondiente de la Fiscalía para el trámite de rigor.



- √ Cuando el conciliador considere oportuna la realización de una charla de sensibilización previa a la audiencia de conciliación, esta podrá surtirse con el apoyo de profesionales en ciencias de la salud y humanas.
- √ La sensibilización podrá abordar temas tales como: los beneficios de la conciliación, aspectos legales y formales, los valores de la sociedad y la familia e importancia de la convivencia pacífica.
- √ Se da inicio a la conciliación y se invita a las partes exponer sus intereses y fórmulas de solución.
- √ Agotada la fase anterior, la actividad conciliatoria se consignará en un acta con la que se cumplirá y constará la condición o exigencia de procedibilidad.

Contenido del acta

- √ Lugar, fecha y hora de la audiencia de conciliación.
- √ Identificación del conciliador (*Fiscal Delegado, un centro de conciliación en equidad, un abogado conciliador adscrito a un centro de conciliación, el Personero Municipal o un Notario*).
- √ Identificación de las partes que fueron citadas y las que comparecieron a la audiencia de conciliación.
- √ Relación sucinta de los pedimentos y ofrecimientos motivo de concertación.
- √ El acuerdo logrado por las partes con indicación de la cuantía, modo, tiempo y lugar de cumplimiento de las obligaciones pactadas, o constancia del desacuerdo y de los impedimentos surgidos que frustraron la conciliación.
- √ Una vez leída y aprobada el acta, el conciliador expedirá a las partes copia de la diligencia, dejando constancia de ello. El acta presta mérito ejecutivo (Parágrafo 1, art.1 ley 640 de 2001).

Efectos de la conciliación

√ Conciliación exitosa

Si fue practicada por el fiscal delegado, archivará las diligencias. Si fue realizada por un conciliador diferente, remitirá el acta al fiscal para que proceda al archivo de las mismas. En el acta deberá consignarse los derechos y obligaciones que corresponden, se fijarán las condiciones, cuantías, modos, tiempos y lugares de cumplimiento de los mismos, con la finalidad de estructurar los requisitos de un título ejecutivo.

El cumplimiento de la obligación podrá someterse, por las partes, a plazo o condición razonable, donde se fijarán los términos de las obligaciones por cumplir y se precisará su modo, tiempo y lugar de cumplimiento.

El fiscal delegado, en atención al plazo razonable, podrá abstenerse de disponer el archivo de las diligencias, mientras verifica su cumplimiento.

√ Conciliación fallida

Si fue practicada por el fiscal delegado, iniciará el ejercicio de la acción penal. Si fue realizada por un conciliador diferente, remitirá el acta al fiscal para que decida sobre el ejercicio de la acción penal.

Conciliación en el incidente de reparación integral

Concepto

Es el mecanismo de justicia restaurativa que tiene como propósito preferente la reparación del daño ocasionado con el delito, así como disminuir a favor del responsable del mismo las consecuencias de la pena.

Oportunidad procesal

Se podrá solicitar la práctica del incidente de reparación Integral durante los treinta (30) días siguientes a la emisión del fallo que declara la responsabilidad penal del acusado.

Peticionarios

La solicitud del incidente de reparación podrá ser presentada por la víctima, o sus herederos, sucesores o causahabientes, quienes lo harán por conducto de apoderado; y por el fiscal o el Ministerio Público a petición de aquella.

Cuando la pretensión sea exclusivamente económica, la solicitud sólo podrá ser presentada por la víctima, sus herederos, sucesores o causahabientes, por conducto de apoderado.

Conductas con perjuicios conciliables

Son susceptibles de conciliación dentro del incidente de reparación, los efectos civiles o patrimoniales generados por el delito cuyo pago, reparación, indemnización, devolución o reintegro, puedan amortizar, conmutar o disminuir parcialmente la tasación de las sanciones impuestas al declarado penalmente responsable.

Procedimiento

• **Contenido de la solicitud del incidente. La solicitud deberá contener los siguientes requisitos:**

- √ Identificación del juez al que se dirige.
- √ Número único del proceso, partes e intervinientes.
- √ Pretensiones de la solicitud: reparar, indemnizar, devolver, reintegrar, retractar, rectificar, abstener, entre otros.
- √ Indicación los hechos y las pruebas en que se funda la solicitud.

• **Actividad del juez de conocimiento en el incidente**

Apertura

- √ Recibida la solicitud, abrirá inmediatamente el incidente de reparación integral por los daños causados con la conducta criminal y convocará a audiencia pública que se practicará dentro de los ocho (8) días siguientes.
- √ La convocatoria del tercero civilmente responsable para intervenir en el trámite podrá realizarse en la solicitud del incidente; la del asegurador en garantía sólo para efectos de la audiencia de conciliación.



- √ Durante la audiencia verificará la calidad y condición de la víctima; eventualmente la de su representante legal o apoderado, o del causahabiente que actúe por efectos hereditarios.
- √ Evaluará los elementos materiales de prueba demostrativos del daño y las pretensiones de la víctima, los cuales dará a conocer al declarado penalmente responsable.
- √ Rechazará la pretensión si quien la promueve no es víctima; o si está acreditado el pago efectivo de los perjuicios, si ésta fuere la única pretensión.

Actividad conciliatoria

- √ Si están dadas las condiciones, en el acto el juez ofrecerá la posibilidad de una conciliación o acuerdo. Obtenido éste, se dará por culminado el incidente y se incorporará a la sentencia.
- √ Si no están dadas las condiciones para proponer una conciliación o acuerdo, o no se concilió, el juez convocará a la audiencia de pruebas y alegaciones que se realizará dentro de los ocho (8) días siguientes, y a su inicio intentará de nuevo la conciliación.
- √ Podrá acudir a la audiencia de conciliación la víctima, directamente, sus herederos, representante legal o apoderado; el Procurador General de la Nación (*cuando se afecte el interés público o colectivo*) y el Defensor de Familia (*en eventos de inasistencia alimentaria*) También el victimario directamente, su representante legal o apoderado; el tercero civilmente responsable y el asegurador en garantía.
- √ En desarrollo de la audiencia de conciliación el juez entrará en contacto con las partes, les informará sobre el procedimiento conciliatorio, su naturaleza, características, ventajas y consecuencias.
- √ En el curso de la conciliación invitará a las partes a exponer sus intereses y fórmulas de solución.
- √ El acuerdo conciliatorio se incorporará a la sentencia.
- √ En el evento de no existir acuerdo, se declarará fallida la conciliación y con ello se tendrá por agotada la etapa de conciliación.

Pruebas y Clausura

- √ Fracasada la conciliación y habiéndose aportado al incidente los medios de prueba de la víctima, el juez solicitará al declarado penalmente responsable aportar sus propios medios para exceptuar respecto de las pretensiones de aquella.
- √ Con los medios de prueba allegados se decidirá el incidente, aún si el declarado penalmente responsable no concurra al acto. La decisión se incorporará a la sentencia de responsabilidad penal.
- √ La presencia de la víctima en el curso de las audiencias del incidente, es obligatoria y, salvo causa justificada, su ausencia se entenderá como desistimiento de la pretensión; se dispondrá el archivo de la solicitud y se le condenará en costas.
- √ Si fueren convocados eficaz y oportunamente el tercero civilmente responsable y el asegurador en garantía y si comparecieren al trámite del incidente o audiencia de conciliación, respectivamente, quedarán sometidos a los resultados del incidente.

Ejemplo de conciliación

Planteamiento

JORGE ARMANDO BELTRÁN GÓMEZ y STELLA JIMÉNEZ DÍAZ, celebraron su matrimonio el 1° de abril de 1.995 y de esa unión nacieron los menores JUAN CARLOS y PEDRO LUIS BELTRÁN JIMÉNEZ, quienes hoy día cuentan 8 y 6 años de edad, respectivamente. BELTRÁN GÓMEZ, el día 15 de Junio de 2001, abandonó su hogar y desde entonces se sustrae íntegramente al suministro de alimentos para sus hijos, los que tan solo, a partir de esa fecha, colman sus necesidades básicas con el suministro de su señora JIMÉNEZ DÍAZ, quien labora ocasionalmente en aseo doméstico y devenga \$240.000 mensuales, de los cuales debe pagar \$120.000 como arriendo de la habitación que comparte con sus menores hijos, ubicada en la carrera 94 No. 33–45, barrio Fontibón del occidente de Bogotá, donde a diario deja solos los menores aludidos, quienes aún no comienzan los años de escolaridad.

BELTRÁN GÓMEZ en la actualidad conforma un nuevo hogar y es padre de un menor de dos (2) años de edad; labora esporádicamente en una empresa particular y allí gana un promedio de \$300.000 mensuales.

Recepción de la solicitud

RADICADO No: 000001. Fiscalía General de la Nación, Seccional Bogotá.

Ciudad y fecha: Bogotá D. C., tres (3) de enero de dos mil cinco (2005). Hora: Ocho de la mañana (8:00 a.m.)

Querellante: STELLA JIMÉNEZ DÍAZ, C.C. No. 63'455.173 de Barbosa, Santander. 32 años de edad. Residente en la carrera 94 No. 33–45, barrio Fontibón de Bogotá, teléfono No. 2 67 85 24.

Querellado: JORGE ARMANDO BELTRÁN GÓMEZ, C.C. No. 79'567.197 de Bogotá. 34 años de edad. Residente en la carrera 17 No. 168–45, barrio San Cristóbal Norte de Bogotá, teléfono No. 6 32 45 26.

Hechos: Acaecen desde el 15 de Junio de 2001, fecha a partir de la cual JORGE ARMANDO BELTRÁN GÓMEZ se sustrae íntegramente al deber alimentario respecto de sus menores hijos JUAN CARLOS y PEDRO LUIS BELTRÁN JIMÉNEZ, quienes cuentan hoy día con 8 y 6 años de edad, respectivamente, y cuyos alimentos desde entonces tan solo son asumidos por su señora madre STELLA JIMÉNEZ DÍAZ, quien no devenga un salario acorde para suplir las necesidades de sus hijos.

Delito: Inasistencia Alimentaria. Artículo 233 del Código Penal.

Pretensiones: Que JORGE ARMANDO BELTRÁN GÓMEZ pague a la señora STELLA JIMÉNEZ DÍAZ una cuota monetaria que por alimentos corresponda y sea acorde con las necesidades básicas de sus menores hijos JUAN CARLOS y PEDRO LUIS BELTRÁN JIMÉNEZ, la cual sea retroactiva al 15 de junio de 2001, y se comprometa en adelante a aportarla mensualmente y a incrementarla cada año, conforme con el índice de devaluación monetaria.



Anexos

1. Registro civil de matrimonio.
2. Registro civil de nacimiento de los menores **JUAN CARLOS** y **PEDRO LUIS BELTRÁN JIMÉNEZ**.

Convocatoria de las partes

FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN
DIRECCIÓN SECCIONAL BOGOTÁ

UNIDADES LOCALES

Bogotá D. C, enero tres (3) de dos mil cinco (2005).

Por ser procedente y viable la petición instaurada, se dispone convocar a las partes a **audiencia de conciliación**, la que se practicará el once (11) de enero de dos mil cinco (2005), a las nueve de la mañana (9:00 a.m.). Cítese, vía telefónica y telegráfica, a la señora **STELLA JIMÉNEZ DÍAZ** a la carrera 94 No. 33–45, barrio Fontibón de Bogotá, teléfono No. 2678524, y a **JORGE ARMANDO BELTRÁN GÓMEZ** a la carrera 17 No. 168–45, barrio San Cristóbal Norte de Bogotá, teléfono 6324526.

Notificados personalmente de la convocatoria

STELLA JIMÉNEZ DÍAZ (Querellante)

JORGE ARMANDO BELTRÁN GÓMEZ (Querellado)

Fiscal Local Delegado

Contenido del acta de conciliación

FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN
DIRECCIÓN SECCIONAL DE BOGOTÁ
UNIDADES LOCALES

En Bogotá D. C., a los once (11) días de enero de dos mil cinco (2005), siendo las nueve de la mañana (9:00 a.m.), ante la Unidad Local de Fiscalía, Despacho No. 1, comparecen **STELLA JIMÉNEZ DÍAZ**, C.C. No. 63'455.173 de Barbosa, Santander y **JORGE ARMANDO BELTRÁN GÓMEZ**, C.C. No. 79'567.197 de Bogotá, quienes una vez identificados plenamente como querellante y querellado, manifiestan que acuden con el fin de celebrar acuerdo conciliatorio dentro del caso de la referencia. Iniciada la audiencia de conciliación por el suscrito Fiscal, se procede a enterarlos del objeto

GH OD G KDFLpQGROHV VDE ; QDOLGDG \ HIF FRQIRL
 HO DUW GHO &yGLJR 3UR DVt FRPR ORV GHUHFKRIV \
 GH HVWD ,QPHGLDWDPHQWH VH FRG 67(//\$ -.0e1(= '
 TXLHQ HQ VX FRQG VH H[KRUWD SDUD TXH H[SRQJ 6I
 JXLGDPHQWH VH OH FRQFHG -25*(\$50\$1'2 %(//75È'0(= I
 TXLHQ HQ VX FRQG VH H[KRUWD D TXH H[SRQJD VXV
 PLHQWRV UHVSHFWR GH OR VROLFLWDGR SRU OD VH;
 JXLHQWH DFXHUGR FRQFLOLDWRULR (O TXHUHOODGF
 DGXGDGDV D UD]yQ GH FDGD PHV D PiV WDUO
 HQ HO GRPLFOLR GH OD VHxRUD TXHUHOODQV
 SDJR FRQYHQLGR VXPD TXH UHDMXVWUui HO SULPHU
 LQA DFLyQ 6H DGYLHUWH D ODV SDUWHV TXH GH FXI
 DFWD VH DUFKLYDui FDVR FRQWUDULR FRSLD GH OD
 VX GHVHR LQVWDXUH ODV SHUWLQH(3RU VHU SURFH
 TXLHUD TXH ODV SDUWHV FRQFLOLDURQ HVWH GH 1I
 VLHQGR RWUR HO REMHWR GH OD SUHVHQWH GLOLJH
 GHO RQFH GH HQHUR

(Q HO HMPHSOR DQWHULRU VL QR KXELHUH

/XH GH HVFXFKD HO VXVFULWR)LVFDO DGYLHUWH TX
 HYHQWXDO DFXHUGR \ HQ FRQVHFXHQFLD GHFLGH GH
 HQWHUD D OD VHxRUD TXHUHOODQWH TXH HO RULJLC
 SDUD TXH LQLFLH OD DFFLyQ SHQDO 1R VLHQGR RW
 SRU FXOPLQDGD VLHQGR ODV GLH] GH OD PDxDQD

4XHUH

4XHUF

)LVFDO '



12.5 Mediación

Concepto

Es el mecanismo por el cual un tercero neutral, particular o servidor público designado por el Fiscal General de la Nación o su delegado, promueve y estimula el intercambio de opiniones entre víctima, imputado o acusado para que confronten sus puntos de vista y, con su ayuda, logren solucionar el conflicto que les enfrenta.

Fundamento normativo

Constitución Nacional: Artículos 1º, 2º, 116 y 228.

Código Penal: Artículos 82, 94, 225, 269 y 401.

Código de Procedimiento Penal: Artículos 11, 22, 25, 27, 66, 70, 114, 132, 331 y 518.

Delitos susceptibles de mediación

Este mecanismo opera para los delitos perseguibles de oficio. En el caso de delitos querellables, cuando se haya formulado imputación, se dejará en libertad a las partes de acudir a ella, pues antes sería obligatoria la conciliación preprocesal.

Aspectos sobre los que versa la mediación

La mediación podrá referirse a la reparación, restitución o resarcimiento de los perjuicios causados por el delito; realización o abstención de determinada conducta; prestación de servicios a la comunidad o pedimento y ofrecimiento de disculpas o solicitud y otorgamiento de perdón, y eventos similares que produzcan los mismos efectos restaurativos.

Oportunidad procesal

La mediación procede desde la formulación de la imputación y hasta antes del inicio del juicio oral siempre que la víctima, el imputado o acusado, acepten expresa y voluntariamente someter su caso a una solución de justicia restaurativa. No obstante, en etapas diferentes del proceso, se advertirá a las partes la libertad que tienen de agotar la mediación en forma extraprocesal.

Competencia

Será competente para recibir la solicitud de mediación el fiscal delegado, el juez de control de garantías o el juez de conocimiento, según el caso, para que el Fiscal General de la Nación, o su delegado para esos efectos, proceda a designar el mediador.

Aplicación

Para efecto de los beneficios que el acuerdo logrado pueda producir en la acción penal, la mediación se aplicará teniendo en cuenta dos aspectos fundamentales:

- Que el mínimo de pena del delito por el cual se adelanta la investigación no exceda de cinco (5) años de prisión, siempre que el bien jurídico protegido no sobrepase la órbita personal del perjudicado. En el evento que las partes logren solucionar el conflicto que les enfrenta, el fiscal solicitará al juez de conocimiento la preclusión de la investigación.²²²

²²²Entiéndase que la mediación procede respecto de los bienes jurídicos o derechos que son susceptibles de disposición individual o particular del afectado y que lo vinculan de manera preferente con el victimario o quien tenga la obligación de reparar el perjuicio causado.

- Que el delito que se investiga tenga señalada pena cuyo mínimo sea superior a cinco (5) años de prisión. En este caso, el acuerdo obtenido con la mediación sólo será considerado para otorgar algunos beneficios durante el trámite de la actuación, o relacionados con la dosificación de la pena o el purgamiento de la sanción. Este acuerdo excluye el ejercicio de la acción civil derivada del delito y el incidente de reparación integral.

Igual aplicación se le dará a aquellos delitos cuyo mínimo de pena no excede los cinco (5) años de prisión, pero el bien jurídico protegido sobrepasa la órbita personal del perjudicado.

- En el evento que el delito por el que se adelanta la investigación tenga señalada pena superior a cinco (5) años en su mínimo y sus efectos no sobrepasen la órbita personal del perjudicado y las partes obtengan un acuerdo como consecuencia de la mediación, el fiscal podrá determinar la aplicación del principio de oportunidad de conformidad con las causales expresadas en los numerales 1° y 8° del artículo 324 del C.P.P.
- *Suspensión de los términos.* Los términos no se suspenden con ocasión de la práctica del mecanismo de mediación.

Conformación de listas y su actualización

Conformación de listas de mediadores elegibles

El Jefe de Unidad de Fiscalías conformará la lista de mediadores, de acuerdo con las necesidades del servicio y la disponibilidad del recurso humano y debe mantenerlas actualizadas. En los lugares donde existe más de una Unidad de Fiscalías, los jefes de unidad, conjuntamente, elaboran la correspondiente lista.

Las listas se elaboran cada dos años, en el mes de enero, integradas por servidores públicos, aún de la Fiscalía General de la Nación excepto fiscales. También por personas particulares pertenecientes a centros de conciliación, consultorios jurídicos, practicantes universitarios, colegios de abogados, organizaciones no gubernamentales, entre otros.

La Fiscalía General de la Nación examinará constantemente la forma como se cumple la labor de mediación, la calidad, eficiencia y acierto de quienes actúan en este campo, así como la disminución de mediadores disponibles para introducir de inmediato los correctivos pertinentes, bien amonestándolos, excluyéndolos o reconfigurando las listas.

La lista de mediadores, según las circunstancias, puede servir a todos los despachos de los funcionarios que actúan en un municipio o en un circuito. Cuando por circunstancias excepcionales, en el respectivo despacho faltare la lista, se acudirá a la de otro del mismo lugar y en su defecto se hará la designación en persona debidamente calificada para el oficio.

Exclusión de la lista

El fiscal excluirá de las listas de mediadores y solicitará investigación disciplinaria, si es procedente:

- a) A quien por sentencia ejecutoriada hayan sido condenados por la comisión de delitos, salvo culposos y políticos.
- b) A quien haya aprobado la mediación contra la cual hubieren prosperado objeciones por dolo, error grave o cohecho.



- c) A quien injustificadamente no haya cumplido con la designación hecha.
- d) A quien haya fallecido o se incapacite física o mentalmente.
- e) A quien se ausente definitivamente del respectivo territorio jurisdiccional.
- f) A quien sin causa justificada no aceptare, retardare, o no ejerciere la designación. En estos eventos se comunicará al empleador, a la autoridad pertinente de la entidad, o al superior jerárquico, para que conforme con el reglamento interno o discrecionalidad dispuesta al respecto, adopte los correctivos, reconvenciones o amonestaciones del caso.
- g) A quien como mediador haya convenido o requerido honorarios con las partes o haya recibido pago de ellas.
- h) A quien siendo servidor público hubiere sido destituido por sanciones disciplinarias, o al particular cuando hubiese sido sancionado por las autoridades de ética de la correspondiente disciplina. En estos eventos se comunicará al empleador, a la autoridad pertinente de la entidad, o al superior jerárquico la correspondiente decisión y la exclusión de la lista del mediador.

Selección del mediador

El Fiscal General de la Nación o su delegado designará el mediador de las listas de elegibles.

Antes de actuar como mediador, el designado deberá declarar las circunstancias que puedan dar lugar a un impedimento o inhabilidad. Una vez el fiscal de conocimiento reciba dicha información, la comunicará a las partes y determinará si retira o no al mediador.

En el evento que las partes no acepten la designación del mediador por razones fundadas, el fiscal delegado designará otro. Cuando se persista en razones infundadas se entenderá que no existe ánimo de mediación.

Si las partes proponen un mediador distinto a los previstos en la lista, así se aceptará y se designará como tal.

Las objeciones sobre idoneidad e imparcialidad de un mediador las resuelve de plano el fiscal de conocimiento.

El fiscal de conocimiento, en caso de menores, inimputables o víctimas incapaces, velará porque la representación de estos, así como la protección de sus derechos, sea eficiente y oportuna.

Si en el término de cinco (5) días, contados a partir de la comunicación de su designación, el mediador nombrado no ha manifestado su aceptación, procederá a su reemplazo.

La designación del mediador será rotativa, de manera que la misma persona no pueda ser nombrada por segunda vez sino hasta cuando se haya agotado la lista o faltare especialista para tal evento. De igual forma se procederá si al iniciarse o proseguirse una diligencia faltare el mediador designado.

Aceptación del cargo

Todo nombramiento se comunicará mediante telegrama, correo certificado, facsímil, correo electrónico o cualquier otro medio idóneo que haya sido consignado en la lista de elegibles, y en la comuni-

cación se indicará el día y la hora de la diligencia a la cual deban concurrir, de lo cual deberá quedar constancia.

El cargo de mediador es de obligatoria aceptación dentro de los cinco (5) días siguientes al envío de la comunicación correspondiente, so pena de ser excluido de la lista salvo justificación aceptada.

Si la persona designada estuviere impedida para desempeñar la función, se excusare de prestar el servicio, no aceptare la designación cuando fuere el caso hacerlo, no concurriere a la diligencia o no cumpliere su encargo dentro del término señalado, se procederá inmediatamente a su exclusión.

Del mediador

Impedimentos e inhabilidades

Las causales de impedimento contenidas en el artículo 56 del C.P.P, en lo pertinente se aplicarán a los mediadores, salvo las consagradas en los numerales 8º, 12, 13, y 14, quienes las pondrán en conocimiento del fiscal que efectuó la designación tan pronto como adviertan su existencia, sin perjuicio de que los interesados puedan recusarlos. El fiscal decidirá de plano y, si hallare fundada la causal, procederá a reemplazarlo.

Ninguna persona podrá actuar como mediador en un conflicto en que tenga algún interés en el resultado de la mediación, salvo que las partes lo permitan de común acuerdo.

Las objeciones sobre idoneidad e imparcialidad de un mediador las resuelve de plano el fiscal de conocimiento.

Facultades

El mediador no tiene autoridad para imponer una solución a las partes, pero intentará ayudarlas a resolver una controversia. Para tales efectos podrá adelantar reuniones separadas o conjuntas con las partes, cuando sea necesario.

El mediador puede también contar con opiniones de expertos sobre aspectos técnicos de la controversia, siempre que al respecto haya acuerdo entre las partes y ellas cubran los costos de los estudios.

El mediador podrá poner fin a la mediación cuando, a su juicio, la realización de nuevos esfuerzos para la mediación no contribuya a solucionar la controversia entre las partes, o cuando no se advierta espíritu de acuerdo entre ellas.

Procedimiento

Recepción de la solicitud

La solicitud de aplicación del mecanismo de mediación deberá dirigirse al funcionario judicial correspondiente y contener los siguientes requisitos:

- √ Identificación del caso y de la autoridad que conoce del mismo.
- √ Individualización de las partes involucradas, incluyendo la de los representantes legales en caso de incapacidad.
- √ Manifestación expresa de someter el caso al mecanismo de la mediación.



√ Direcciones y números telefónicos de las partes, incluyendo apoderados y representantes legales.

Deberá entregarse original y copia de la solicitud con destino al fiscal competente, y una copia para cada parte involucrada en el conflicto.

Admisión de la solicitud de mediación

Recibida la solicitud suscrita por las partes, el fiscal de conocimiento, si la encuentra procedente, designará el mediador, de acuerdo con las características del hecho. De su procedencia o improcedencia se informará al solicitante.

Recibida la solicitud, el fiscal convocará a la otra parte para que manifieste si acepta el trámite de la mediación. En caso contrario, informará lo pertinente por el mismo medio al solicitante y dejará la constancia respectiva.

El fiscal respetará la voluntad de las partes sobre el nombramiento del mediador o el procedimiento concertado para tal fin.

Mientras no se haya agotado el procedimiento y suscrito el acta respectiva, las partes podrán retirar su consentimiento a la mediación.

Inicio de la mediación

El mediador determinará el lugar, fecha y hora de la reunión e informará directamente a las partes, o a través de la Fiscalía General de la Nación.

Por lo menos con diez (10) días de anticipación a la primera sesión de mediación programada, cada parte deberá entregar al mediador un breve escrito en el que expone su posición frente a los asuntos que necesitan ser resueltos. Tales escritos serán mutuamente intercambiados por las partes.

Durante la primera sesión, las partes deberán aportar toda la información que sea necesaria para que el mediador pueda desempeñar adecuadamente su función.

El mediador, en caso de ser necesario, pedirá a las partes que complementen las informaciones y realizará tantas sesiones como sean necesarias para la solución de la controversia, siempre que el mediador advierta un avance en la solución de la misma.

Condiciones de la mediación

Las sesiones de mediación serán privadas.

Las partes podrán acudir a la mediación acompañadas de un asesor, quien no intervendrá, pero podrá ser consultado por la parte respectiva.

El mediador no podrá divulgar la información, ni testificar en ningún juicio o procedimiento judicial, por voluntad propia o a solicitud de autoridad judicial o de terceros.

La información recibida por el mediador será confidencial. Esta debe ser también respetada por las partes, quienes no podrán utilizar expresiones, reconocimientos, informaciones, documentos o propuestas conocidas en la mediación, para argumentar o presentar pruebas en la actuación a la cual se vincula la mediación ni en ningún otro procedimiento judicial o de otra índole.

Culminación de la mediación

Se entenderá terminada la mediación en los siguientes eventos:

- √ Por acuerdo entre las partes que ponga fin a la controversia. La constancia del mediador sobre lo acaecido servirá como instrumento que genera los correspondientes efectos jurídicos.
- √ Por manifestación escrita del mediador o de las partes, en el sentido de que la mediación ha perdido posibilidad, utilidad o justificación.

Cumplimiento de la mediación

Las partes que se sometan a la mediación bajo estas reglas, quedan comprometidas a cumplir el acuerdo sin que para ello sea necesario declaración adicional.

Exclusión de responsabilidad

Las omisiones, errores o fraudes en el trámite de la mediación, atribuibles a las partes, excluyen de responsabilidad a la Fiscalía General de la Nación y al mediador.

Interpretación y aplicación de estas reglas

Las reglas de la mediación deberán ser interpretadas de conformidad con los fines de la justicia restaurativa y aplicadas conforme con la Constitución Política y la ley.

Gastos

Todos los gastos que se generen en el curso de la mediación serán asumidos equitativamente por las partes, salvo acuerdo en contrario. Sin embargo, si el gasto se origina en petición o prueba de parte, su beneficiario lo cubrirá.

SECCIÓN 13

PRINCIPIO DE OPORTUNIDAD

Concepto y límites

El principio de oportunidad surge ante el inevitable aumento de la criminalidad y la imposibilidad de perseguir todos los hechos que revistan las características de un delito, es decir, ante la dificultad de aplicar el principio de legalidad en toda su extensión, con el consiguiente colapso de la administración de justicia, como hasta ahora ha ocurrido. Además, se constituye en una herramienta jurídica y de política criminal para perseguir eficazmente las organizaciones criminales.

El principio de oportunidad es la facultad constitucional que le permite a la Fiscalía General de la Nación, no obstante que existe fundamento para adelantar la persecución penal, suspenderla, interrumpirla o renunciar a ella, por razones de política criminal, según las causales taxativamente definidas en la ley, con sujeción a la reglamentación expedida por el Fiscal General de la Nación y sometido a control posterior de legalidad ante el juez de garantías.

Debe tenerse en cuenta que en nuestro sistema, el principio de oportunidad es en realidad una excepción al principio de legalidad u obligatoriedad en el ejercicio de la acción penal; de acuerdo con éste, el Estado, por intermedio de la Fiscalía General de la Nación, está obligado a ejercer la acción penal y a realizar la investigación de los hechos que revistan las características de un delito, de oficio o que lleguen a su conocimiento por medio de denuncia, petición especial, querrela o cualquier otro medio, salvo las excepciones contempladas en la Constitución Política y en el código.

Por medio de la aplicación del principio de oportunidad, el Estado finalmente renuncia a investigar una conducta con características de delito o a la acusación de los presuntos responsables, a pesar de que existan suficientes motivos para hacerlo, solo por razones trascendentes de política criminal. Para facilitar el ejercicio de este principio, el fiscal puede acudir a los mecanismos de *suspensión o interrupción* de la actuación con el fin de verificar el cumplimiento de las condiciones convenidas para, después de satisfechas ellas, dar aplicación a la renuncia. En caso contrario, si no se verifica la condición o no se cumple la promesa del eventual beneficiado, debe continuar el proceso.

Por regla general, la renuncia opera cuando el fiscal de conocimiento encuentra cabalmente cumplidas las exigencias fácticas, jurídicas, probatorias y de política criminal pertinentes, y sólo en este caso es obligatoria la intervención del juez de control de garantías, en audiencia preliminar que debe realizarse dentro de los cinco (5) días siguientes a la fecha de la decisión de la Fiscalía en tal sentido y de la respectiva comunicación al juez de garantías.²²³

Suspensión del procedimiento a prueba

El mecanismo de la suspensión fue regulado en el código de procedimiento penal (ley 906 de 2004) como “*suspensión del procedimiento a prueba*”,²²⁴ aplicable, según las causales allí establecidas, para

²²³Art., 327 CPP

²²⁴Arts., 325 y 326 CPP



la solución de un caso por la vía de justicia restaurativa, de manera que al cumplirse las condiciones convenidas por el imputado o acusado con el fiscal de conocimiento, puede llegarse a la renuncia y extinción de la persecución penal. En caso contrario, se restablece la obligatoriedad de proseguir la actuación.

Interrupción de la persecución penal

La interrupción de la persecución penal, como mecanismo facilitador de aplicación del principio de oportunidad, puede darse en causales como las relativas a la colaboración eficaz, la entrega del imputado en extradición o a la Corte Penal Internacional, entre otras, de manera que en esos casos puede derivar en renuncia y extinción de la acción penal. Igualmente, procede para otros efectos, por ejemplo, para facilitar actividades investigativas prioritarias en casos de delitos de mayor relevancia o trascendencia social, cumplidas las cuales procede la renuncia a la persecución penal por el delito menos grave, o la reanudación de la misma.

Temporalidad

El principio de oportunidad puede aplicarse hasta antes de la presentación del escrito de acusación. La fuente legal contenida en el artículo 175 del ordenamiento procedimental establece que en el término de treinta (30) días, contados a partir de la formulación de imputación²²⁵, el fiscal del caso debe adoptar alguna de estas decisiones: solicitar preclusión; formular acusación; *o aplicar el principio de oportunidad*.

Es oportuno aclarar que, aunque ninguna norma lo disponga expresamente, la decisión del fiscal de aplicar el principio de oportunidad por la vía de la suspensión del procedimiento a prueba, o de la interrupción, genera automáticamente una suspensión de los términos de la actuación procesal, por el lapso necesario para que las condiciones se cumplan.

Trámite

Desde el momento en que el fiscal diseña el programa metodológico de investigación del caso, debe prever la posibilidad de aplicar el principio de oportunidad²²⁶ y, en consecuencia, estar atento cuando se actualice alguna de las causales previstas en el artículo 324 del código de procedimiento penal, que se verán más adelante. En ese evento, debe observar la reglamentación interna de la Fiscalía General de la Nación sobre la materia que, entre otras actividades, le señala:

- La obligación de informar de inmediato a su superior jerárquico.
- El registro del inicio del trámite en la carpeta del caso.
- Ubicar a la víctima del injusto, de tener noticia sobre ella, para informarle sobre la eventual renuncia a la persecución penal, y escuchar su pretensión de reparación del daño.
- Atender el desarrollo legal previsto para la suspensión del procedimiento a prueba y el cumplimiento de las condiciones aceptadas por el imputado;²²⁷ o de aquellas que motivaron la interrupción.

²²⁵Excepcionalmente sesenta (60) días, en las circunstancias previstas en el artículo 294 del CPP.

²²⁶Se observa que, según la naturaleza de las causales, algunas de ellas pueden solicitarse por el indiciado o imputado, directamente o por conducto de su defensor.

²²⁷Artículos 325 y 326 del CPP.

- Acudir, previa solicitud de fijación de día y hora para la realización de la audiencia correspondiente, ante el juez de control de garantías para la verificación de la legalidad de lo actuado y obtener la extinción de la acción penal, con citación del Ministerio Público y de la víctima, si se conociere. Al efecto, en el formato correspondiente, debe consignarse lo siguiente:
 - a) Mención de la fiscalía que adopta la decisión de aplicar el principio de oportunidad, lugar, fecha y hora en que se hace.
 - b) Número de radicación de la actuación
 - c) Situación fáctica que la motiva y señalamiento de los elementos materiales probatorios que desvirtúan la presunción de inocencia y que señalan al imputado como autor o partícipe de una conducta punible.
 - d) Nombre, identificación, dirección, teléfono o cualquier otro medio que permita ubicar a la víctima y al Ministerio Público.

Dentro de los cinco (5) días siguientes a la determinación de la Fiscalía de dar aplicación al principio de oportunidad, el juez de control de garantías de turno cita a audiencia preliminar de control de legalidad que se desarrolla en los siguientes términos:

- El fiscal presenta el caso, indica los medios materiales probatorios o información que le permite inferir la autoría o participación del imputado en la conducta delictiva.
- Expone las circunstancias que acreditan la causal aplicable del principio de oportunidad.
- Señala la pretensión de resarcimiento del daño que invoca la víctima, de haber sido posible su contacto, quien debe acreditar esa calidad.
- El juez concede la palabra a víctima y Ministerio Público para que, si lo estiman pertinente, controvertan la posición de la Fiscalía,²²⁸ en especial respecto de los elementos de conocimiento que expuso, y después decide sin que pueda interponerse recurso alguno contra lo resuelto.

Ejemplo

FEDERICO RODRÍGUEZ NAVIA fue capturado cuando se apoderaba de un vehículo estacionado en el parqueadero del centro comercial Unicentro de Bogotá, mientras que los individuos que lo esperaban a pocos metros de distancia lograron huir. El imputado después decide colaborar eficazmente para lograr la recuperación del automóvil y al efecto aporta información que además conduce a la desarticulación de la organización criminal dedicada desde hace varios años al hurto de automotores y a la captura de todos sus integrantes.

Para resolver el caso, téngase en cuenta que la captura se encontró ajustada a derecho en la audiencia de control de legalidad en la que se formuló imputación e impuso medida de aseguramiento al señor Rodríguez Navia. Así mismo, los resultados de la colaboración eficaz ofrecida fueron validados por el juez.

²²⁸Para efectos del artículo 327 del Código de Procedimiento Penal, que permite a la víctima y al ministerio público intervenir durante la audiencia para controvertir la “prueba” aducida por la Fiscalía General de la Nación como sustento de la decisión, debe entenderse que la norma se refiere a los elementos materiales probatorios o evidencia física, información legalmente obtenida o declaración jurada, estrictamente necesarios para demostrar al juez de garantías la autoría o participación del imputado en la conducta punible, así como las exigencias para aplicar alguna de las causales del principio de oportunidad.



Como el caso se adecua a la causal descrita en el numeral 5° del artículo 324 Código de Procedimiento Penal, el fiscal, al constatar que no existe prohibición legal, procede de inmediato a informar a su superior y a la víctima sobre la posibilidad de renunciar a la persecución penal.

El contacto con la víctima, en el evento de haber sido identificada y ubicada, está orientado a conocer su pretensión frente a la reparación del daño. Después, con la mayor brevedad procede a solicitar al juez de control de garantías, en el formato correspondiente y con los requisitos mencionados anteriormente, que dentro de los cinco (5) días siguientes, señale fecha y hora para la audiencia de control de legalidad a la renuncia a la persecución penal, con citación del Ministerio Público y de la víctima.

Ya en la audiencia, si así lo requiere el juez, presenta los elementos de conocimiento que sustentan su petición, que no pueden ser distintos a los estrictamente necesarios para inferir que el imputado es autor del delito de hurto automotor, y para demostrar su colaboración eficaz en la investigación y en la desarticulación de la banda dedicada a ese tipo de delitos.

Si la víctima y el Ministerio Público (cuando concurren) no se oponen a su pretensión, solicita al juez verificar la procedencia de renunciar a la acción penal y, en consecuencia, extinguir la acción penal conforme con las razones de orden fáctico y jurídico expresadas en el formato de solicitud, las cuales sustenta oralmente.

Contra la decisión del juez, en la misma audiencia, no procede recurso alguno. Si encuentra la petición del fiscal ajustada a la legalidad, se materializa el principio de oportunidad, y se extingue por el juez, con efectos de cosa juzgada, la acción penal y, si fuere el caso, el juez concede la libertad al imputado.²²⁹

De no hallarse legal la aplicación del principio, el fiscal reanuda la actuación en el estado en que quedó al inicio de este trámite.

Reglas comunes a las causales

- El trámite del principio de oportunidad y su audiencia de control de legalidad deben ser breves y ágiles; desprovistos de formalidades innecesarias; robustecidos por el respeto a la legalidad, la dignidad humana, la imparcialidad e igualdad; garantistas del acceso de las víctimas a la administración de justicia, y del respeto al principio de objetividad que rige la actividad de la Fiscalía General de la Nación.
- La fundamentación fáctica, probatoria y jurídica prevista en el numeral 4 del artículo 162 del Código de Procedimiento Penal, está referida a la existencia del mínimo de medios de conocimiento, elementos materiales probatorios o información legalmente obtenida, que permitan al juez inferir la autoría o participación y la tipicidad del hecho, así como el cumplimiento de las condiciones exigidas para la estructuración de la causal invocada. El ir más allá de la mínima exigencia prevista para tal efecto,²³⁰ podría hacer ineficaz la persecución penal en el caso de que no se concrete la aplicación del principio de oportunidad.²³¹
- La controversia a que se refiere el artículo 327 del código de procedimiento penal, por parte de la víctima y el ministerio público, sólo puede extenderse a las prerrogativas que a cada uno le

²²⁹Art., 317-2 del CPP

²³⁰Art., 327 CPP

²³¹La aplicación del principio de oportunidad frustrada, no genera impedimento para el fiscal.

corresponde legalmente. A la primera, respecto de sus intereses indemnizatorios; al segundo, para participar en aquellas diligencias o actuaciones donde proceda la disponibilidad oficial de la acción penal, con el fin de procurar que la voluntad otorgada sea real, así como los principios de verdad y justicia, en los eventos de aplicación del principio de oportunidad.²³² No podría la víctima, por ejemplo, entrar a controvertir las razones de política criminal que se invoquen por la Fiscalía para la aplicación del principio de oportunidad, verbigracia, el riesgo o amenaza graves para la seguridad exterior del Estado de que trata la causal novena.

- No siempre es necesaria la presencia de la víctima en la audiencia especial de control de la legalidad para la aplicación del principio, toda vez que su intervención es facultativa. En todo caso, debe tenerse la seguridad de tuvo oportuno conocimiento de su derecho a ser oída por el juez de control de garantías.²³³ Con todo, recuérdese que la aplicación de las causales contempladas en los ordinales 2°, 3°, 4°, 5° y 6° del artículo 324 del código de procedimiento penal no depende de la reparación integral a la víctima.

Tratándose de causales que requieren reparación integral del daño, como condición previa para la aplicación del principio de oportunidad, debe tenerse en cuenta que la víctima podría manifestar desinterés en ella, o la intención de buscarla por la vía de la jurisdicción civil, hipótesis en las cuales nada impediría la extinción de la acción penal a través de este mecanismo.

- En los casos por delitos cuyo máximo de pena exceda de seis (6) años, el fiscal de conocimiento debe comunicar al Fiscal General para que él, o su delegado especial, asuma directamente el procedimiento. De todas maneras, aunque la pena no supere el límite antes indicado, de conformidad con el reglamento expedido en la materia, el fiscal del caso debe informar a su superior sobre el trámite previsto, en virtud de los principios de unidad de gestión y jerarquía.

Causales de aplicación del principio de oportunidad

• Causal primera

Procede cuando se trate de delito sancionado con pena privativa de la libertad que no exceda en su máximo de seis (6) años, se haya reparado integralmente a la víctima, de conocerse, y pueda determinarse de manera objetiva la ausencia o decadencia del interés del Estado en el ejercicio de la correspondiente acción penal.²³⁴ Se verá un ejemplo:

FRANCISCO RODRÍGUEZ NARANJO fue capturado después de haberse apoderado de un computador portátil que se encontraba dentro de un vehículo parqueado en el centro comercial Las Vegas. Formulada la imputación, RODRÍGUEZ llega a un acuerdo con la víctima en relación con el monto de la indemnización de los perjuicios. Por ser la primera vez que RODRÍGUEZ NARANJO delinque y haberse recuperado el objeto material del delito e indemnizado los perjuicios ocasionados, la Fiscalía evalúa la posibilidad de dar aplicación al principio de oportunidad, en el entendido de que el Estado no tendría interés en el ejercicio de la correspondiente acción penal en casos de esta naturaleza que afecta de manera exclusiva y discreta el patrimonio particular.

Como el caso se adecua a la causal descrita y el fiscal constata que no existe prohibición legal para aplicar el principio de oportunidad, si se tiene en cuenta que la pena máxima del delito perseguido

²³²Arts. 11-g y 111-2, literal d, del CPP

²³³Art., 11-g del CPP

²³⁴Art., 324-1 del CPP



es superior a seis (6) años, de inmediato informa al despacho del Fiscal General de la Nación que la situación fáctica se enmarca en la hipótesis contemplada en el parágrafo 2° del artículo 324 del código de procedimiento penal, para que asuma directamente la aplicación del principio de oportunidad o lo haga a través del delegado especial que designe.

Luego de la actividad desarrollada con la víctima (en el caso de haber sido identificada y ubicada) y el ministerio público, con miras a allanar el camino para la eficacia del trámite, profiera la orden sucinta y motivada para extinguir la acción penal, haciendo uso del formato correspondiente. Con la mayor brevedad solicítele al juez de control de garantías que dentro de los cinco (5) días siguientes a la determinación de la Fiscalía de dar aplicación al principio de oportunidad proceda al control de legalidad. Procure que en el mismo momento de la solicitud le sea fijado el día, hora y lugar para la audiencia preliminar y entregue al juez un ejemplar de la orden motivada previamente mencionada, lo que eventualmente contribuirá a que el de control de legalidad se desarrolle rápidamente.

Concurra a la audiencia y de conocer que la víctima y el ministerio público (si concurren) no se oponen a su pretensión, solicítele al juez que considere suficientes los motivos expresados en la orden motivada que previamente le entregó. De no ser así, profundice sobre las razones por las que ha decidido la Fiscalía aplicar el principio de oportunidad frente al caso concreto; si no fuere suficiente y el juez exigiere un medio de conocimiento, tenga a la mano un informe del investigador del caso que contenga las circunstancias estrictamente necesarias que le permitan al juez inferir la autoría del hecho, su tipicidad y el resultado de la indemnización integral a la víctima. No necesariamente se trata del informe ejecutivo, en la medida que éste puede contener información de tal complejidad que supere el presupuesto mínimo para establecer las circunstancias previamente anotadas.

Adicionalmente, esté preparado para ofrecer la declaración del investigador si el juez así lo requiere, siempre dentro de las limitantes temáticas atinentes al control de legalidad.

Recuerde que la víctima, quien deberá acreditar sumariamente tal calidad, y el ministerio público pueden controvertir los elementos materiales de prueba presentados por la Fiscalía.

La audiencia termina cuando el juez emite pronunciamiento, contra el que no procede recurso alguno. Si encuentra la decisión del fiscal ajustada a la legalidad, se materializa el principio de oportunidad con efectos de cosa juzgada, debiendo el funcionario del ente acusador solicitar la libertad del imputado.²³⁵ De no declararse la legalidad de la aplicación del principio, debe continuar el trámite investigativo.

• Causal segunda

Procede cuando la persona fuere entregada en extradición a causa de la misma conducta punible.²³⁶ Se verá un caso:

FERNANDO RODRÍGUEZ NADAL, ciudadano colombiano, fue capturado por haber dado muerte al ciudadano español ROMEO BLANCO, conducta ejecutada en Madrid, España. En curso la investigación a cargo de la Fiscalía, el Gobierno de Colombia entregó a RODRÍGUEZ NADAL a su homólogo de España, en respuesta a solicitud previa de extradición formulada con base en el mismo hecho y con fundamento en el Tratado de extradición entre los dos países.²³⁷

²³⁵Art. 317-2 del CPP

²³⁶Art. 324-2 del CPP

²³⁷Aprobado mediante la Ley 35 de 1892

El Fiscal General de la Nación o su delegado especial dispone la renuncia a la persecución penal y así lo hace constar en el formato que posteriormente enviará al juez de control de garantías. Entre tanto, si tiene conocimiento de que algún perjudicado directo con el delito reside en Colombia, intenta su ubicación para informarle al respecto y conocer su pretensión de reparación integral. Asimismo, comunica a la Dirección de Asuntos Internacionales de la Fiscalía para obtener copia de la documentación relacionada con el trámite de extradición, a efecto de constatar que se trata de la misma persona, el imputado y el extraditado.

Al Ministerio del Interior y de Justicia²³⁸ solicita constancia de la entrega en extradición del imputado, con indicación del delito para establecer que se trata del mismo por el cual es investigado en Colombia. Satisfechos estos presupuestos para la aplicación de la causal, envía el formato correspondiente al juez de garantías para el control judicial en la aplicación del principio de oportunidad.

Puede darse el caso que el mismo delito por el que simultáneamente es investigado el indiciado o imputado en el extranjero y en Colombia esté relacionado con el narcotráfico, evento en el cual no procede la aplicación del principio de oportunidad por expresa prohibición legal.²³⁹

• Causal tercera

Procede cuando la persona fuere entregada a la Corte Penal Internacional a causa de la misma conducta punible. Tratándose de otra conducta punible sólo procede la suspensión o la interrupción de la persecución penal.²⁴⁰

La Corte Penal Internacional, establecida por el Tratado de Roma, es el primer tribunal internacional permanente encargado de investigar y juzgar las violaciones masivas del derecho internacional humanitario, y de los derechos humanos. Tiene competencia para examinar los crímenes más graves que afectan al conjunto de la comunidad internacional: genocidio, contra la humanidad y de guerra.²⁴¹

Si las autoridades colombianas investigan un acto de genocidio, por ejemplo, y la Corte Penal Internacional decide que no hubo investigación eficaz y solicita al imputado, no puede aplicarse el principio de oportunidad por prohibición expresa de la ley procedimental. Para ello debe tratarse de otra conducta punible, en cuyo caso se interrumpe la persecución penal por este delito hasta tanto la CPI resuelva el caso.

• Causal cuarta

Procede cuando la persona fuere entregada en extradición a causa de otra conducta punible, y la sanción a la que pudiera llevar la persecución en Colombia carezca de importancia comparada con la sanción que le hubiera sido impuesta con efectos de cosa juzgada en el extranjero.²⁴²

NICOLÁS RODRÍGUEZ CABALLERO fue capturado por un hurto calificado perpetrado en Cali. En curso la investigación a cargo de la Fiscalía, el Gobierno de Colombia entrega a su homólogo de España a RODRÍGUEZ CABALLERO, respondiendo a una solicitud previa con fundamento en el

²³⁸Art., 491 del CPP

²³⁹Art., 324, parágrafo 3º, de CPP

²⁴⁰Art., 324-3 del CPP

²⁴¹Tiene vigencia desde el 1º de julio de 2002. El 5 de agosto de 2002 Colombia se convirtió en el Estado número 77 que ratificó el Estatuto de Roma que se creó la Corte Penal Internacional. Pasado menos de un mes de ese compromiso, Colombia decidió invocar el artículo 124 del Estatuto de la CPI que, adoptado por iniciativa de Francia, excluye de la competencia de la Corte, para los siete próximos años, los crímenes de guerra.

²⁴²Art., 324-4 del CPP



Tratado de extradición entre los dos países,²⁴³ por el delito de homicidio que recientemente cometió en ese país.

Téngase en cuenta que: la captura fue legal; se realizó el control de legalidad correspondiente; se agotaron los pasos de formulación de imputación e imposición de medida de aseguramiento; está acreditada la extradición de RODRÍGUEZ CABALLERO a España para ser juzgado por un delito distinto de aquel investigado en nuestro país, y que la pena impuesta en España es sustancialmente superior a la que le correspondería por la conducta que se le atribuye en Colombia.

Como el caso se adecua a la causal descrita y el fiscal constata que no existe prohibición legal para aplicar el principio de oportunidad, pero la pena máxima del delito perseguido es superior a seis años, el fiscal de conocimiento informa al despacho del Fiscal General de la Nación que la situación fáctica se encuentra en la hipótesis contemplada en el parágrafo 2º del artículo 324 del Código de Procedimiento Penal, para que asuma directamente la aplicación del principio de oportunidad o lo haga por conducto de su delegado especial, quien interrumpe la persecución penal mientras oficia a la Dirección de Asuntos Internacionales de la Fiscalía para que le informe sobre el resultado final del proceso en el país que requirió en extradición al imputado, a efecto de establecer la diferencia entre la sanción allí impuesta, con efectos de cosa juzgada, con la que pudiera corresponderle en Colombia. Si ésta resultare significativamente menor, es decir carente de importancia al lado de aquella, decide renunciar a la persecución penal.

Por el contrario, si el imputado fue absuelto en el exterior; o fue condenado a una pena equivalente, similar o inferior a la que pudiera darse en Colombia por el hecho investigado, el fiscal debe reanudar la persecución penal porque no es procedente la aplicación del principio de oportunidad.

En la hipótesis de viabilidad de renunciar a la persecución penal, el fiscal informa al respecto a víctima y ministerio público, y en forma inmediata solicita al juez de control de garantías de turno que dentro de los cinco (5) días siguientes realice la verificación de legalidad pertinente.

En este caso, el fiscal presenta al juez la certificación requerida al Ministerio del Interior y de Justicia, por conducto de la Oficina de Relaciones Internacionales de la Fiscalía, relacionada con la entrega del imputado en extradición, de la que se concluye que se trata de otra conducta punible sancionada, diferente a la investigada penalmente en Colombia, sancionada con pena sustancialmente mayor a la que aquí podría imponerse por el otro delito. Al efecto, aporta copia del fallo condenatorio con efectos de cosa juzgada.

• Causal quinta

Procede cuando el imputado colabore eficazmente para evitar que continúe el delito o se realicen otros, o aporte información esencial para la desarticulación de bandas de delincuencia organizada.²⁴⁴

JOSÉ RAMÍREZ CORREDOR fue capturado momentos después de haberse apoderado de un automotor que se encontraba en el parqueadero del centro comercial Cable Plaza de Manizales. Formulada la imputación, RAMÍREZ ofreció colaborar para la captura de los demás integrantes de la banda de delincuencia organizada comprometida con esa actividad ilegal. Dos días después, con base en la información suministrada por el imputado, el CTI de la Fiscalía allanó varios inmuebles en las ciudades de Manizales, Pereira, Cali y Bogotá y se logró la captura de 30 personas y la recuperación de 14

²⁴³Aprobado mediante la ley 35 de 1892.

²⁴⁴Art., 324-5 del CPP

automotores hurtados. De los distintos procesos iniciados, por cada uno de los hurtos mencionados, pudo establecerse que en todos los casos se utilizó el mismo *modus operandi*. En relación con los capturados se cumplió la formulación de imputación y los mismos se encuentran cobijados con medida de aseguramiento por los delitos de hurto calificado y concierto para delinquir.

El fiscal jefe de la unidad solicita autorización al Director Nacional de Fiscalías para la conformación de un grupo de tareas especiales que verifique la información relacionada con la colaboración ofrecida por el imputado.

Con el resultado positivo de la colaboración ofrecida por el imputado, en la medida en que se logró la captura de 30 personas, la recuperación de 14 vehículos hurtados y la desarticulación de una organización del crimen organizado, el fiscal de conocimiento diligencia el formato correspondiente para renunciar a la persecución penal.

Como fiscal de conocimiento, previamente intentó el resarcimiento del daño ocasionado a la víctima, en el marco de la justicia restaurativa, después de lo cual el defensor del imputado consigna el valor de la indemnización acordada con la víctima, quien en la misma fecha del delito investigado había sido restituido del automotor objeto del mismo.

En las conversaciones con el imputado y su defensor debe quedar clara y voluntariamente acordado que mientras se cumple la condición anotada aquél permanecerá sometido a la medida de aseguramiento de detención (si ese es el caso), toda vez que la libertad sólo operará una vez el juez de control de garantías declare la legalidad de la renuncia a la acción penal. Si el detenido y/o su defensor no están de acuerdo con lo anterior, nada lo obliga a disponer la interrupción del trámite investigativo.

• Causal sexta

Procede cuando el imputado sirve como testigo principal de cargo contra los demás intervinientes, y su declaración en la causa contra ellos se haga bajo inmunidad total o parcial. Los efectos de la aplicación del principio de oportunidad serán revocados si la persona beneficiada con el mismo incumple con la obligación que la motivó.²⁴⁵

JULIO CASTRO GÓMEZ fue capturado después de haberse apoderado de un camión de carga que de Bogotá se desplazaba con 4000 televisores al centro comercial Unicentro de Cali. Formulada la imputación, CASTRO ofrece declarar como testigo principal de cargo contra los demás sujetos que intervinieron en el hurto, y precisa que fue ésta la primera vez que ejecutaban una acción de tal naturaleza.

El Fiscal General o su delegado especial advierte al imputado, en presencia de su defensor, que si quiere beneficiarse con la interrupción y eventual renuncia a la persecución penal, debe concurrir al juicio a declarar como testigo principal de cargo contra los demás intervinientes, testimonio que será amparado por inmunidad total o parcial, según se trate, de manera que lo que declare no podrá ser empleado en su contra, salvo que se conozca por fuentes independientes, o que la inmunidad produce sus efectos sólo en cuanto a lo declarado y todo aquello que se derive del testimonio, pero que, no obstante, se le podría procesar si surgieren medios de prueba distintos que no dependan de lo que declaró como testigo de cargo.

²⁴⁵Art., 324-6 del CPP



Téngase presente que el testimonio es principal porque, de no darse, difícilmente se lograría el enjuiciamiento y condena de los demás intervinientes.

Al imputado se le advierte que los efectos de aplicación del principio de oportunidad serán revocados si no cumple con lo acordado.

Si el imputado y su defensor aceptan la condición precisada con antelación, el fiscal dispone la interrupción de la persecución penal hasta tanto ella se cumpla y al respecto informa a la víctima, si está identificada y ubicada, y al Ministerio Público.

Posteriormente puede darse uno de dos resultados posibles: (i) Si el testimonio no genera efectos en contra de los demás sujetos, debe continuarse con la persecución penal. (ii) Si el testimonio fue principal y contribuyó eficazmente a la condena de los demás intervinientes, escuchada la víctima y enterada de las razones político criminales que conducen a la aplicación del principio de oportunidad, el fiscal de conocimiento diligencia el formato respectivo para la renuncia de la acción penal, si lo convenido fue testimonio con inmunidad total, o si fue parcial pero no hubo elementos recaudados por fuentes independientes; sin embargo, si la oferta fue de inmunidad parcial y se logró el acopio de medios de conocimiento o elementos materiales probatorios con base en fuentes independientes, si fueren suficientes, deberá continuarse la acción penal.

También puede tratarse de un concurso de delitos, con motivo del cual el Fiscal General o su delegado especial, puede adelantar una negociación para interrumpir la persecución penal con el fin de que el imputado declare contra los demás intervinientes, a cambio de extinguir la acción penal respecto de uno o varios de los delitos investigados, y obtener una declaración de culpabilidad respecto de uno o varios de los restantes punibles materia de la formulación de imputación.

Con la solución planteada en precedencia lograría darse una respuesta ponderada a casos de notoria o extrema gravedad, pues no sería conveniente una renuncia a la persecución penal que cubriera la totalidad de las conductas punibles investigadas, aún habiéndose concretado la colaboración eficaz.

• Causal séptima

Procede cuando el imputado haya sufrido, a consecuencia de la conducta culposa, daño físico o moral grave que haga desproporcionada la aplicación de una sanción, o implique desconocimiento del principio de humanización de la sanción punitiva.²⁴⁶

Recomendaciones

- El fiscal debe acudir a esta causal sólo cuando se halle ante una conducta culposa (con representación o sin ella), siempre que de manera ostensible determine que el daño físico o moral es tan grave que hace desproporcionada la aplicación de una sanción penal, o implique el desconocimiento del principio de humanización de la consecuencia penal. Cuando se trata de lesiones personales téngase en cuenta que la transitoriedad de las secuelas del imputado no impide aplicar el principio.
- Es importante lograr que la víctima comprenda y acepte que, atendida la gravedad del daño físico o moral que sufrió el imputado como consecuencia de su conducta culposa, resulta inhumano y desproporcionado aplicarle una sanción penal.

²⁴⁶Art., 324-7 del CPP

- El fiscal debe advertirle al imputado que se puede beneficiar con la renuncia a la persecución penal, conforme con la causal prevista en la ley, procurando por todos los medios indemnizar a las víctimas, aunque éste no sea requisito necesario para la aplicación de la causal.

Un ejemplo:

CAMILA PEÑARANDA DE RUIZ se distrae con su manicurista, mientras JAIMITO, su hijo menor de 4 años de edad, llega hasta la cocina y trata de tumbar un recipiente con agua caliente que la madre ha dejado hervir para arreglarse las uñas. Por el ruido en la cocina, la madre intuye que es su hijo y emprende veloz carrera y llegó a ese lugar en el instante que la olla caía hacia el menor. Sin saber cómo, en un esfuerzo sobrehumano, logra desviar el recipiente, con tan mala suerte que es ella quien sufre graves heridas en el rostro, en tanto que su hijo solo resultó afectado en un brazo. A la madre, el médico legista le dictamina deformidad física de carácter permanente en rostro, y al menor únicamente lesiones con 10 días de incapacidad definitiva, sin secuelas. El padre del menor denuncia a la madre por descuido.

• Causal octava

Procede en las situaciones previstas para la suspensión del procedimiento a prueba en el marco de la justicia restaurativa, siempre como consecuencia del cumplimiento de las condiciones impuestas al imputado.²⁴⁷

Recomendaciones

- En atención a que la suspensión a prueba debe darse en el marco de la justicia restaurativa, el fiscal verifica la existencia de solicitud verbal del imputado que se ajuste a las condiciones de procedencia previstas para la mediación, teniendo en cuenta que no es viable para todos los delitos.²⁴⁸
- Asimismo, el fiscal constata que la petición del imputado contenga un plan de reparación del daño y las condiciones que está dispuesto a cumplir.²⁴⁹
- Tiene en cuenta, además, que el término máximo de la suspensión a prueba es de tres (3) años, lapso durante el cual debe verificar el cumplimiento de las condiciones impuestas al imputado, de acuerdo con las directrices del manual expedido, para tal efecto, por el Fiscal General de la Nación.

Un ejemplo:

RODRIGO PÉREZ POLANCO golpeó con un bate a su amigo DAVID MARROQUÍN SUÁREZ y le ocasionó lesiones en el brazo derecho, a raíz de una deuda de cien mil pesos que éste no había querido cancelarle. El Instituto de Medicina Legal le dictaminó noventa (90) días de incapacidad y perturbación funcional transitoria, quien por tal hecho formuló denuncia en contra de su agresor.

En este caso, luego de una breve indagación, el fiscal formula imputación contra RODRIGO PÉREZ POLANCO, por el delito de lesiones personales.

Después de la correspondiente audiencia ante el juez de control de garantías, el imputado concurre al despacho del fiscal, acompañado de su defensor, y manifiesta su arrepentimiento y disposición a

²⁴⁷Art., 324-8 del CPP

²⁴⁸Art., 524 del CPP

²⁴⁹Art., 325, inciso 2, del CPP



reparar los perjuicios ocasionados al denunciante, a través de pagos mensuales, durante un año, hasta completar la suma de trescientos cincuenta mil pesos (\$350.000.00).

El fiscal contacta al perjudicado para informarle de la solicitud del imputado, y da aviso al Ministerio Público de la posibilidad de suspender a prueba el procedimiento, con el fin de una eventual aplicación del principio de oportunidad.

En principio, la víctima no se muestra de acuerdo con la cuantía de la reparación ofrecida por el imputado, debido al tiempo que estuvo sin trabajar como consecuencia de la lesión que le fue ocasionada, y por los gastos del tratamiento médico que por tal motivo debió sufragar.

Escuchada la víctima, el fiscal resuelve suspender el procedimiento a prueba e impone al imputado las siguientes condiciones: (i) informar cualquier cambio de residencia; (ii) reparar integralmente a la víctima; (iii) manifestar públicamente su arrepentimiento por la conducta imputada; y (iv) la obligación de observar buena conducta individual, familiar y social.

Para facilitar un acuerdo entre el imputado y la víctima, solicita al despacho del Fiscal General de la Nación la designación de un mediador.

Durante la entrevista del imputado y la víctima, merced a la labor de facilitación del mediador, acuerdan la suma de seiscientos mil pesos como reparación por el daño ocasionado a MARROQUÍN SUÁREZ, dinero que debe cancelarse en seis cuotas mensuales de cien mil pesos cada una, la primera de las cuales se da por recibida a cuenta del valor adeudado por el ofendido al PÉREZ POLANCO. Adicionalmente, el imputado manifiesta su intención de dar cabal cumplimiento a las demás condiciones ordenadas en el momento de la suspensión a prueba del procedimiento. El mediador elabora y remite oportunamente al fiscal el informe donde quedan consignados los términos del acuerdo.

Luego del seguimiento del caso y verificado el cumplimiento de todas y cada una de las condiciones impuestas al imputado, el fiscal diligencia el formato respectivo para renunciar a la persecución penal, e informa de ello al representante de la víctima y al ministerio público. Con la mayor brevedad solicita al juez de control de garantías de turno que dentro de los 5 días siguientes realice el control de legalidad pertinente.

La aplicación de esta causal del principio de oportunidad puede darse en medio de una investigación con imputado privado de la libertad, como consecuencia de la imposición de una medida de aseguramiento. Si el fiscal ordena la suspensión del procedimiento a prueba, acude ante el juez de control de garantías para solicitar la sustitución de la detención preventiva por una medida de aseguramiento no privativa de la libertad, a cambio de alguna o algunas menos restrictivas,²⁵⁰ con el fin de hacer viable el cumplimiento de las condiciones establecidas en la ley.²⁵¹

• Causal novena

Procede cuando la realización del procedimiento implique riesgo o amenaza graves a la seguridad exterior del Estado.²⁵²

²⁵⁰Art., 307, literal b, del CPP

²⁵¹Art., 326 del CPP

²⁵²Art., 324-9 del CPP

Véase un caso:

Podría tratarse de un General de la República que se ve envuelto en una investigación penal por el manejo irregular de dineros y cuentas reservadas, muchos de los cuales han sido invertidos en personas y elementos que se refieren a secretos atinentes a la seguridad exterior del Estado, la que se vería afectada por la publicidad del proceso penal.

Aunque el juez de conocimiento llegase a excepcionar por considerar que se pondría en peligro la seguridad nacional, de todos modos habría lugar a que algunos sujetos conocieran y revelaran la información secreta, y ello es lo que justifica la aplicación del principio de oportunidad, cuando no se ha producido un detrimento significativo al patrimonio público en beneficio particular.

Recomendaciones

- El fiscal debe promover que la víctima comprenda y acepte que, atendida la gravedad del riesgo o amenaza graves para la seguridad exterior del Estado, no resulta recomendable por razones de política criminal y de relaciones exteriores adelantar el procedimiento, ya que podrían revelarse, por ejemplo, secretos de Estado que afecten su seguridad.
- No obstante que en esta causal lo relativo a la reparación integral no es presupuesto necesario para la aplicación del principio de oportunidad, en lo posible el fiscal debe buscar proteger los intereses de la víctima.²⁵³
- El fiscal del caso, o el designado para aplicar el principio de oportunidad, debe advertir al imputado que se puede beneficiar con la renuncia a la persecución penal, conforme con la causal prevista en la ley, procurando por todos los medios indemnizar a la víctima.

• Causal décima

Procede cuando en atentados contra la administración pública o recta impartición de justicia, la afectación al bien jurídico funcional resulta poco significativa, y la infracción al deber funcional tiene o ha tenido como respuesta adecuada el reproche y la sanción disciplinarios.²⁵⁴

JUAN PIÑA CUENCA, servidor público de una entidad de igual naturaleza, ordenador del gasto y actuando como contratante, celebra un contrato estatal para la construcción de un tramo de una carretera, con el cumplimiento de todas las exigencias legales.²⁵⁵ Sin embargo, a pesar de seleccionar la oferta más conveniente para la administración, se interesa en forma indebida en su celebración. La Contraloría falla el proceso fiscal con absolución en favor del servidor público, con el argumento que la administración resultó beneficiada porque era la mejor propuesta, y archiva la investigación.

De manera concomitante la Procuraduría General de la Nación califica la falta como gravísima y presuntamente dolosa, de que tras invocar, entre otras normas, el artículo 48.1 del Código Único Disciplinario lo sanciona con destitución del cargo.

Recomendaciones

- El Fiscal General de la Nación o su delegado especial, con la mayor brevedad debe ordenar la interrupción de la persecución penal. Como quiera que en este caso se trata de un delito contra la administración pública, le informa al Ministerio Público sobre esa posibilidad.

²⁵³Art., 328 del CPP

²⁵⁴Art., 324-10 del CPP

²⁵⁵Ley 80 de 1993



- No obstante que en esta causal lo relativo a la reparación integral no es presupuesto necesario para la aplicación del principio de oportunidad, en lo posible, el fiscal debe procurar proteger los intereses de la Administración Pública.²⁵⁶
- Debe, si fuere necesario, provocar un informe del perito contador para que determine si hubo detrimento patrimonial y su cuantía, en orden a demostrar ante el juez de control de garantías que la afectación al bien jurídico es intrascendente y que, por el contrario, la administración resultó beneficiada.
- Recuérdese que, normalmente, la Contraloría inicia un juicio fiscal en el que se determinan los daños ocasionados a la administración, fallo que puede demostrar esa falta de trascendencia de afectación del bien jurídico tutelado.
- De producirse, el fiscal debe allegar los documentos pertinentes para demostrar que la sanción disciplinaria quedó en firme, que se trata de la misma conducta, y que la consecuencia que tendría que aplicarse en el ámbito penal resulta de menor o igual efecto que la impuesta por el ente de control.
- *El fiscal debe presentar al juez de control de legalidad los medios de conocimiento de naturaleza documental obtenidos por los investigadores (fallos de Contraloría y Procuraduría e informe del perito contador), los que puede controvertir el Ministerio Público.*

• Causal undécima

Procede cuando en delitos contra el patrimonio económico el objeto material se encuentre en tan alto grado de deterioro respecto de su titular, que la genérica protección brindada por la ley hace más costosa su persecución penal y comporta un reducido y aleatorio beneficio.²⁵⁷

Un ejemplo:

JAIME JIMÉNEZ JÉREZ presentó querrela contra RODOLFO PÉREZ RODRÍGUEZ, vigilante del conjunto donde aquél reside, por haberse apoderado de cuatro llantas del vehículo de su propiedad que en días anteriores el querellante, al reemplazarlas por unas nuevas, había dejado en la zona de parqueo, en notorio estado de deterioro, porque pensaba utilizarlas en la decoración de la zona verde comunal.

El asunto fue asignado a un fiscal local después de que fracasara el intento de conciliación preprocesal, en la que JIMÉNEZ JÉREZ no aceptó la fórmula de reparación ofrecida por el querellado, equivalente al producto que obtuvo de la venta de los elementos en un monta llantas.

JIMÉNEZ JÉREZ, quien sostiene con el querellado una grave enemistad, persiste en que la persecución penal continúe hasta llegar a “sus últimas consecuencias”.

• Causal duodécima

Procede cuando la imputación subjetiva sea culposa y los factores que la determinan califiquen la conducta como de mermada significación jurídica y social.²⁵⁸

²⁵⁶Art., 328 del CPP

²⁵⁷Art., 324-11 del CPP

²⁵⁸Art., 324-12 del CPP

CARLOS MEDRANO JULIANNY labora en la fábrica de licores “el borrachito” de la ciudad de Medellín. Cierta día, debido a un accidente en la carretera, llega tarde al trabajo; cuando arriba se pone rápidamente el overol para que su jefe no se dé cuenta que ha llegado fuera de tiempo, olvidando colocarse el equipo de seguridad industrial que le protege boca y nariz, razón por la que su superior le pasa un memorando llamándole la atención y sancionándolo con una multa de \$30.000.

Después de seis horas de trabajo, MEDRANO sale bajo los efectos de una ebriedad fortuita, debido a la aspiración permanente de los químicos que sirven de base para fabricar el licor. Así, aborda la camioneta en la que diariamente llega a su trabajo en compañía de GILBERTO RUBIANO, su vecino de barrio y trabajador de la misma factoría, quien le solicita que lo deje manejar porque lo ve ebrio; aquél se empecina y conduce, con tan mala suerte que choca contra una persona que cruzaba la calle, ocasionándole lesiones personales que le ameritaron una incapacidad definitiva de 60 días y secuelas médico legales de carácter transitorio.

Recomendaciones

- Para efecto de esta causal están incluidos los delitos culposos contra la administración pública, la recta y eficaz administración de justicia, y procede cuando, además de demostrarse que la afectación al bien jurídico funcional resulta poco significativa, no es necesario que tenga o haya tenido como respuesta adecuada el reproche y la sanción disciplinarios.
- En principio, el fiscal no debe preocuparse por determinar si la culpa es con representación o sin ella, porque el legislador no hizo distingo alguno.
- Debe procurarse que el sujeto pasivo comprenda y acepte que, atendido el escaso significado jurídico y social de la conducta culposa, no se justifica adelantar la investigación penal desde el punto de vista político criminal.
- Téngase en cuenta que aunque en esta causal lo relativo a la reparación integral no es presupuesto necesario para la aplicación del principio de oportunidad, debe buscarse, en lo posible, proteger los intereses de la víctima que puede ser la Administración Pública.²⁵⁹
- Para casos como los delitos culposos contra la administración pública, la Contraloría inicia un juicio fiscal en el que normalmente se determinan los daños ocasionados a la administración, fallo que puede demostrar esa falta de trascendencia de afectación del bien jurídico tutelado.
- Los investigadores deben recaudar los elementos materiales de prueba necesarios para acreditar las exigencias objetivas de la causal. Por ejemplo, con evidencia científica puede demostrarse que al momento de la ejecución de la conducta imprudente estaba de manera involuntaria bajo efectos del licor, como suele ocurrir en el caso constituía una ebriedad fortuita.
- En el caso comentado, con la declaración jurada del jefe del imputado puede establecerse que labora en una fábrica de licores y que el día de los hechos lo amonestó porque estaba trabajando sin el “tapabocas” que hubiese impedido que aspirara de manera permanente los gases propios de la industria del licor. Asimismo que al salir del sitio de trabajo estaba ebrio y que no había ingerido licor en forma voluntaria.
- Adicionalmente, mediante el dictamen médico legal el fiscal establece que a la víctima se le causaron lesiones que le produjeron una incapacidad definitiva de 60 días y secuelas médico legales de carácter transitorio.

²⁵⁹Art., 328 del CPP



- La víctima acude ante el fiscal para informarle su aceptación del monto pagado por los perjuicios ocasionados, o que no le interesa porque no se causaron, dejando el camino expedito para la aplicación del principio de oportunidad.

• Causal décimo tercera

Procede cuando el juicio de reproche de culpabilidad resulta de tan secundaria consideración que hace de la sanción penal una respuesta innecesaria y sin utilidad social.²⁶⁰

ROBERTO BOLAÑOS PÉREZ, de 18 años de edad, tiene un hermano que es Capitán efectivo de la Policía Nacional. Cuando el oficial disfrutaba de vacaciones en otra ciudad, ROBERTO se vistió con uno de los uniformes de su hermano y salió a la calle, donde, sin finalidad específica pero sabiendo que la conducta estaba prohibida, se hizo pasar por miembro de la Fuerza Pública ante varias personas para concitar mero reconocimiento. ROBERTO fue capturado por dos patrulleros de la Policía Nacional a quienes les causó extrañeza la juventud del supuesto Capitán.

Luego de las primeras actividades de indagación, los medios de conocimiento indicaron que el comportamiento investigado estuvo dirigido a jugar una broma a varias personas desprevenidas. Así mismo, las personas entrevistadas, ante las cuales BOLAÑOS PEREZ simuló la calidad de Capitán, manifestaron su desinterés en el caso.

• Causal décimo cuarta

Procede cuando se afectan minimamente bienes colectivos, siempre que se dé la reparación integral y pueda deducirse que el hecho no volverá a presentarse.²⁶¹

MILCIADES CANTOR RODRÍGUEZ, comerciante de la Central de Abastecimientos de Bogotá, es sorprendido por un fiscal y agentes del CTI, quienes en horas de la madrugada allanan una de sus bodegas y encuentran que tiene acaparados desde hace seis meses 5000 bultos de sal, producto considerado como de primera necesidad, cuyo valor unitario en el mercado asciende a \$3.600. El precio estimado de la mercancía incautada fue de \$18.000.000.

Recomendaciones

- Se puede acudir a esta causal siempre que se ejecute una conducta dolosa o culposa que vulnere o ponga en peligro bienes jurídicos cuya titularidad se encuentre radicada en la colectividad, por ejemplo la fe pública y el orden económico social,²⁶² cuando se repare integralmente el daño y pueda deducirse que el imputado no volverá a cometer la conducta.
- Si fuere necesario, el fiscal debe provocar un informe de perito para que determine si hubo detrimento patrimonial y su cuantía, en orden a demostrar ante el juez de control de garantías que la afectación al bien jurídico es mínima o intrascendente.
- Los investigadores deben recaudar los elementos materiales de prueba necesarios para acreditar las exigencias objetivas de la causal, por ejemplo demostrar con evidencia técnica que la conducta es insignificante por la cuantía de lo acaparado.

²⁶⁰Art., 324-13 del CPP

²⁶¹Art. 324-14 del CPP

²⁶²Arts. 273 y ss., y 297 y ss., de CP

- El representante legal de la víctima y el imputado (previa y oportunamente informado del derecho de guardar silencio y en presencia del defensor), pueden manifestar que la primera ha sido reparada integralmente y que el segundo se ha comprometido a no incurrir nuevamente en acaparamiento de productos de primera necesidad.

• Causal décimo quinta

Procede cuando la persecución penal de un delito comporta problemas sociales más significativos, siempre que exista y se produzca una solución alternativa adecuada a los intereses de las víctimas.²⁶³

El representante legal de una empresa constructora presentó querrela contra unas 150 personas de familias marginadas, por la invasión de un predio de su propiedad. La conciliación preprocesal fracasó porque los voceros de los autores de la invasión no concurrieron a la audiencia decretada para tal efecto.

Recomendaciones para el presente caso

- Téngase en cuenta que durante la indagación adelantada para acopiar medios de conocimiento, elementos materiales de prueba y lograr la identificación de los invasores, especialmente la de los promotores, el Concejo de la ciudad autorizó al Alcalde para adquirir el inmueble ocupado y, luego del cumplimiento de algunas condiciones de tipo administrativo, adjudicarlo a las familias invasoras.
- Una vez se cumplió la adquisición del predio por el Concejo de la ciudad, con la finalidad anunciada en precedencia, y después de conocer que la empresa propietaria del predio accedió a la enajenación del inmueble, (se suprime frase repetida) el fiscal de conocimiento diligencia el formato correspondiente para renunciar a la persecución penal, informando de ello al representante legal de los perjudicados y al Ministerio Público.
- En este ejemplo, la aplicación del principio de oportunidad no incluye a los promotores del delito de invasión, por expresa prohibición en tal sentido.²⁶⁴ En relación con ellos, el fiscal ordena la ruptura de la unidad procesal para continuar el trámite normal o intentar la concreción de una declaración de culpabilidad preacordada.²⁶⁵
- Con la mayor brevedad el fiscal debe solicitar al juez de control de garantías de turno que dentro de los 5 días siguientes realice el control de legalidad pertinente.

• Causal décima sexta

Procede cuando la persecución penal del delito cometido por el imputado, como autor o participe, dificulta, obstaculiza o impide al titular de la acción orientar sus esfuerzos de investigación hacia hechos delictivos de mayor relevancia o trascendencia para la sociedad, cometidos por él mismo o por otras personas.²⁶⁶

El fiscal puede acudir a esta causal siempre que se trate de una conducta dolosa o culposa que vulnera o pone en peligro bienes jurídicos considerados como de mayor trascendencia social; para ello, téngase en cuenta la sistemática del código penal en punto a bienes jurídicos. Igualmente debe complemen-

²⁶³Art., 324-15 del CPP

²⁶⁴Art., 324, parágrafo 1º, de CPP

²⁶⁵Art., 53-4 del CPP

²⁶⁶Art., 324-16 del CPP



tar ese estudio a través de la comparación de las penas, bien como delito individualmente considerado (incluido el continuado y masa) o dentro de los límites del concurso de conductas punibles.

Durante los meses de enero a agosto de 2004, en 18 de las capitales departamentales de Colombia se han denunciado cerca de 100 accesos carnales violentos, coincidiendo todas las víctimas en que el violador es un hombre de 1,80 de estatura y piel trigueña, con una candonga en la oreja izquierda y se destaca que nunca ha podido ser visto por una persona distinta de la víctima de turno.

El 4 de septiembre del mismo año, un sujeto que responde a las características físicas del violador, es capturado por vecinos del barrio El Camping en la ciudad de Bogotá, cuando golpeaba en un establecimiento público a un anciano que no le quería vender más licor; ocasionándole deformidad permanente en el rostro.

Durante la investigación el fiscal se percata que se trata del sujeto que era buscado por distintos accesos carnales y no se ha podido identificar.

Frente al caso hipotético piénsese que se está en los días previos al vencimiento del término para presentar el escrito de acusación y que la Dirección Nacional de Fiscalías ha informado al fiscal que en el desarrollo de las indagaciones adelantadas por la realización de los asaltos sexuales anteriormente mencionados, va a ser necesario el cumplimiento de múltiples actividades investigativas en las diferentes capitales del país donde se realizaron tales delitos, entre ellas las relacionadas con los correspondientes reconocimientos en filas de personas, lo que posiblemente implicará el traslado del imputado a varias ciudades.

Con el propósito de facilitar la investigación de los aludidos delitos sexuales, que desataron gran indignación social, el fiscal considera conveniente la interrupción de la persecución penal, circunstancia que somete al conocimiento el Fiscal General e la Nación, toda vez que por la naturaleza de las lesiones personales este es un caso con pena mínima superior a 6 años de prisión.

Transcurridos 45 días desde la interrupción de la persecución penal (por las lesiones personales), el fiscal es informado del cumplimiento de las labores investigativas dispuestas a raíz de los delitos sexuales en comento. En consecuencia, profiere orden para reanudar la investigación por el delito de lesiones personales, da informe de ello a la Fiscalía, el ministerio público y la víctima. A partir de este momento se reanuda el término para presentar el escrito de acusación, próximo a su vencimiento.

• Causal décimo séptima

Procede cuando los condicionamientos fácticos o síquicos de la conducta permiten considerar el exceso en la justificante como representativo de menor valor jurídico o social por explicarse el mismo en la culpa.²⁶⁷

JOSÉ MENDIETA WILCHES era agredido con arma corto punzante por su vecino MAURO PINZÓN CORAL en presencia de JOSUÉ SILVA FRANCO, quien, ante el ataque de que estaba siendo víctima y la evidente inferioridad de MENDIETA, esgrimió su arma de fuego (amparada con salvoconducto) e intentó intimidar a PINZÓN para que cesara la agresión. Como este último continuó haciendo lances con el cuchillo, SILVA decidió accionar el arma de fuego contra las extremidades inferiores del atacante, solo con la finalidad de causarle una lesión que hiciera eficaz la defensa del agredido.

²⁶⁷Art., 324-17 del CPP

JOSUÉ SILVA, quien había sido campeón de tiro con pistola en numerosos torneos celebrados durante los últimos años, confió en que una dolencia en su mano derecha, de la que era tratado médicamente, no alcanzaría a afectar su destreza para el uso del arma de fuego. Sin embargo, PINZÓN murió a consecuencia del disparo que recibió en la región abdominal inferior.

Momentos después de los hechos, JOSUÉ SILVA FRANCO se entregó voluntariamente a los investigadores que asumieron el conocimiento del caso, quienes de manera simultánea entrevistaron a varias personas que presenciaron el suceso.

El fiscal de conocimiento ordena la libertad de SILVA FRANCO por considerar que el homicidio se realizó con exceso de una situación enmarcada dentro de una causal de ausencia de responsabilidad (justificante).²⁶⁸

Proyectada la eventual aplicación del principio de oportunidad, con sustento en esta causal, el fiscal se abstiene de hacer formulación de imputación y dispone la interrupción de la persecución penal, de lo cual informa a la esposa del occiso y al representante del Ministerio público.

Durante las actividades que dirige como resultado del programa metodológico, el fiscal establece la excelente conducta personal, familiar y social de SILVA, su destreza en el uso de armas de fuego (especialmente pistolas) y el tratamiento médico que recibía a raíz de un reciente accidente en el que resultó lesionado en su mano derecha, circunstancia que corrobora a través de la valoración física ordenada al Instituto Nacional de Medicina Legal. Adicionalmente, en presencia de uno de los investigadores del caso, recibe declaraciones a los testigos del hecho investigado.

Como resultado de las conversaciones que el fiscal del caso facilita, el indiciado y la esposa del occiso, quien previamente fue identificada y ubicada, llegan a un acuerdo indemnizatorio, cuyo cumplimiento fue oportunamente acreditado.

Con base en lo anterior y en los medios de conocimiento mencionados con antelación, el fiscal concluye que efectivamente el homicidio fue el resultado del exceso culposo de una causal de ausencia de responsabilidad (justificante). Decide entonces renunciar a la persecución penal, informa de ello a la perjudicada y el Ministerio Público. Con la mayor brevedad solicita al juez de control de garantías de turno que dentro de los 5 días siguientes realice el control de legalidad pertinente, y al efecto diligencia el formato respectivo.

Fundamento normativo

Artículos 250 C. N., 11-g, 53, 66, 77, 111-2-d, 114-2, 136-11, 154-7, 161, 175, 317-2, 321 a 330 y 359 Código de Procedimiento Penal.

²⁶⁸Art., 32-7 del CP



**Ejemplo de un formato de
Aplicación del principio de oportunidad**

**FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN
DIRECCIÓN SECCIONAL DE FISCALÍAS.
FISCALÍA PRIMERA DELEGADA ANTE LOS JUZGADOS PENALES
DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ, D. C.**

Bogotá, D. C., cinco de febrero de dos mil cinco. Hora 8:40 a.m.

Esta Delegada conoce de la indagación número 754321, con base en los siguientes hechos y circunstancias:

En horas de la tarde del 19 de enero de este año, RODRIGO PÉREZ POLANCO golpeó con un bate a DAVID MARROQUÍN SUÁREZ, en el brazo derecho, durante hechos ocurridos frente a la residencia del primero, ubicada en la calle 63 C número 30-65 de esta ciudad.

El Instituto Nacional de Medicina Legal examinó a MARROQUÍN SUÁREZ, en dos oportunidades, y le diagnosticó una lesión con perturbación funcional transitoria del brazo derecho, con incapacidad definitiva de noventa días. En el ámbito de lo objetivo, la conducta se ajusta al delito de lesiones personales previsto en los artículos 111 y 114, inciso 1º, del Código Penal.

En la denuncia, MARROQUÍN SUÁREZ informó que la causa de la conducta fue una deuda de cien mil pesos que tenía con PÉREZ POLANCO, que hasta esa fecha no había podido cancelar.

El 25 de enero de este año el indiciado se presentó en la sede de esta Fiscalía Delegada, acompañado del abogado JOAQUÍN MARTELO ROZO. En presencia de su defensor y con el respeto de los derechos constitucionales y legales, PÉREZ POLANCO expresó, además de las circunstancias de la conducta denunciada, su arrepentimiento y deseo de reparar integralmente a la víctima.

En atención a que el delito denunciado tiene prevista pena máxima superior a seis años y en cumplimiento de lo ordenado en el artículo 324, parágrafo segundo del Código de Procedimiento Penal, se informó al despacho del Fiscal General de la Nación en relación con la posible aplicación del principio de oportunidad, con fundamento en el artículo 324-8 de la misma obra, después de lo cual este despacho fue delegado para adelantar el trámite correspondiente, por medio de la resolución 099 de 2004.

El 1º de febrero de este año, se ordenó la suspensión a prueba prevista en el artículo 325 del Código de Procedimiento Penal, por el término de seis meses, razón por la cual fueron impuestas al indiciado las condiciones establecidas en los numerales 1, 7 y 11 del artículo 326 ibídem (no cambiar de domicilio sin aviso previo, reparar integralmente a la víctima y observar buena conducta individual, familiar y social).

Con el propósito de acercar a la víctima y el indiciado en cuanto a los términos de la reparación integral, materia sobre la cual en principio no estuvieron de acuerdo, se accedió a la intervención de uno de los mediadores designados por el Fiscal General de la Nación, en este caso la señora ROSARIO

CONTRERAS ACEVEDO, quien el 10 de febrero de 2004 rindió informe del modo previsto en el artículo 523 del Código de Procedimiento Penal.

Como resultado de la mediación el indiciado se comprometió, y la víctima aceptó, a pagar la suma de seiscientos mil pesos a título de reparación, en seis cuotas mensuales de cien mil pesos cada una, a partir del 1° de marzo de este año. Se acordó, además, que los cien mil pesos de la deuda a cargo de MARROQUÍN SUÁREZ (motivo de la conducta delictiva investigada) serían compensados con el equivalente del primer pago ofrecido por PÉREZ POLANCO.

Cumplido el término de seis meses, señalado para la suspensión a prueba, este despacho verificó el cumplimiento de todas y cada una de las condiciones impuestas a RODRIGO PÉREZ POLANCO y, especialmente, la relativa a la reparación integral de la víctima, motivo por el cual se informó al despacho del Fiscal General de la Nación para dar aplicación del principio de oportunidad y renunciar de la persecución penal, con fundamento en el numeral 8° del artículo 324 del Código de Procedimiento Penal, determinación con la cual están de acuerdo el denunciante DAVID MARROQUÍN SUÁREZ, el imputado RODRIGO PÉREZ POLANCO y su defensor JOAQUÍN MARTELO ROZO.

En consecuencia, la Fiscalía Primera Delegada ante los Juzgados Penales del Circuito de Bogotá
DISPONE

Primero: *Dar aplicación al principio de oportunidad y, en consecuencia, renunciar a la persecución penal dirigida contra RODRIGO PÉREZ POLANCO, identificado con la cédula de ciudadanía número 19.407.388 de Bogotá, por el delito de lesiones personales realizado contra DAVID MARROQUÍN SUÁREZ, el 19 de enero de 2004, en la calle 63 C número 30-65 de esta ciudad.*

Segundo: *En el menor término posible, sométase esta decisión al control de legalidad del juez penal municipal con función de control de garantías de turno, de acuerdo con lo previsto en el artículo 327 del Código de Procedimiento Penal, para que dentro de los cinco días siguientes a la fecha convoque a audiencia de control de legalidad a la aplicación del principio de oportunidad.*

FERNANDO BERNAL SANTACRUZ
Fiscal Primero Delegado

Bogotá, D. C., septiembre 5 de 2.004.

En la fecha fuimos enterados de la orden anterior, por medio de la cual la Fiscalía Primera Delegada ante los Juzgados Penales del Circuito de esta ciudad, dispuso aplicar el principio de oportunidad con motivo de esta indagación seguida contra RODRIGO PÉREZ POLANCO, por el delito de lesiones personales, con la cual estamos de acuerdo.

DAVID MARROQUÍN SUÁREZ
Denunciante y lesionado

RODRIGO PÉREZ POLANCO
Imputado

JOAQUÍN MARTELO SUAREZ
Defensor.

SECCIÓN 14

ATENCIÓN, PROTECCIÓN Y ASISTENCIA A LAS VÍCTIMAS

Concepto

Por asistencia se entiende el conjunto de acciones tendientes a informar y orientar a la víctima con el fin de disminuir el impacto de la conducta punible dentro de la actuación penal, en el orden personal, psicológico, familiar y social, y brindar la posibilidad de proporcionar soluciones reales y concretas a la problemática planteada.

Por víctima se entenderá toda persona natural o jurídica y demás sujetos de derechos que individual o colectivamente hayan sufrido algún daño directo como consecuencia del injusto (art. 132 C.P.P)

Alcance

Se aplica por el fiscal director de la investigación o la Policía Judicial cuando entren en contacto con la persona que acredite sumariamente, dentro de la actuación penal, su condición de víctima.

Fundamento jurídico

Artículos 11 a), d), e), h), i), j); 132, 135, 136,137 y 207 de la ley 906 de 2004.

Clases de asistencia

La asistencia puede ser de orden médico, psicológico, social, legal y toda la demás que busque disminuir las consecuencias que se deriven de la conducta punible. Dicha asistencia será brindada por las autoridades tanto gubernamentales como no gubernamentales.

Procedimiento

- Cuando la víctima se encuentre en condiciones de escuchar y valorar la información sobre sus derechos, el fiscal de conocimiento, una vez identificadas las necesidades pertinentes, procederá a informarle de forma oportuna, precisa y clara el alcance de los artículos 11 y 136 del nuevo Código de Procedimiento Penal, con sus correspondientes explicaciones, guardando en todo caso la reserva legal que cobija la actuación penal.
- Para brindar una información adecuada, el fiscal se cerciorará de la existencia de las instituciones más próximas que puedan ofrecer la asistencia requerida. Verificará a cuáles de ellas la víctima puede acceder con mayor prontitud.
- El fiscal informará y orientará sobre las diferentes modalidades de asistencia, y las instituciones tanto gubernamentales como no gubernamentales aptas para brindarles la ayuda solicitada a las cuales se remitirá a la víctima. La remisión efectuada por el fiscal director de la investigación puede realizarse por escrito, por vía telefónica o por cualquier otro medio eficaz. Se dejará constancia de la remisión.



- Si la víctima, al momento de acudir al Despacho del Fiscal de conocimiento, no estuviere en condiciones necesarias para exponer de manera serena sus inquietudes, el funcionario la remitirá, bien sea mediante solicitud escrita, telefónica o por otro medio, a la entidad correspondiente más próxima con el fin se le preste la ayuda adecuada (Ejemplo: SAU, comisarías de familia)

Recomendaciones

- El fiscal director de la investigación le manifestará a la víctima que, en caso de que ésta lo considere necesario y oportuno, su Despacho está disponible para recibir las informaciones que tenga sobre los hechos materia de indagación y que ayuden a su esclarecimiento, así como para despejarle las inquietudes que se susciten.
- Sin embargo, se debe advertir a la víctima sobre el uso adecuado y conveniente de sus derechos para prever cualquier forma de abuso de estos.
- Se permitirá a la víctima, al momento de solicitar la asistencia al Fiscal de conocimiento, estar acompañada de una persona de su confianza o de quien encuentra un apoyo para valerse (intérprete, traductor, etc.) El fiscal velará porque el acompañante no interfiera en el normal desarrollo de sus funciones.
- El Fiscal hará seguimiento sobre la asistencia brindada a la víctima de la conducta punible. Para ello coordinará con la institución de apoyo con el fin se le brinde información acerca del desarrollo de la asistencia prestada.
- Si es otra autoridad la que entra en primer contacto con la víctima, aquella le hará conocer los derechos fundamentales que le corresponden. Se indicará también que, en lo sucesivo, deberá entenderse con el fiscal director de la investigación.

ANEXO 1

GUÍA INTRODUCTORIA A LA INFORMÁTICA

Sistema Penal Acusatorio

El acto legislativo No. 003 de 2002 definió la normatividad constitucional para implementar el sistema penal acusatorio. A partir de ese momento, se crearon las condiciones normativas necesarias para definir los aspectos legales, procedimentales, administrativos y operativos, necesarios para poner en marcha este nuevo sistema, en forma gradual a partir del primero de enero de 2005.

La entidad cuenta con una solución informática única e integral, que comprende la adecuación, parametrización, implantación y funcionamiento de todas las fases del nuevo proceso penal.

La solución informática provee una herramienta efectiva para que los fiscales, investigadores y organismos de policía judicial den cumplimiento a las disposiciones del código de procedimiento penal – ley 906 de 2004, de manera oportuna, ágil y sistematizada.

Descripción general

La solución facilita el registro de la actividad de los diferentes organismos de policía judicial en sus áreas de investigaciones y criminalística; las actuaciones y control de términos de la Fiscalía General de la Nación, así como las decisiones de las audiencias e información referente a las diferentes etapas del proceso penal: indagación, investigación, juzgamiento y ejecución de penas.

La funcionalidad de la solución garantiza la confidencialidad e integridad de la información, protegiéndola contra el acceso y la divulgación no autorizado. De igual manera, permite registrar tanto las actividades y cambios adelantados en el curso de la investigación, como los funcionarios que realizaron dichas actividades.

La interfaz de usuario está desarrollada en ambiente web que facilita la operación del sistema, ofrece ayudas en línea para los usuarios, y el ingreso de información se realiza mediante formularios electrónicos de forma sencilla, garantizando la integridad de los datos.

Los componentes principales de la solución son: Recepción de denuncias, Gestión de policía judicial, Gestión de la investigación en despachos fiscales, Administración de elementos materia de prueba y evidencias, Consultas e informes y Estadísticas e indicadores de gestión.

Se dota a la entidad con una solución informática de tecnología de punta puesta al servicio a los funcionarios partícipes del proceso, como herramienta fundamental en el desarrollo de su actividad laboral de forma automática, segura y confiable que ayuda en la prestación de un servicio ágil y oportuno.



Tecnología

La solución informática está implementada con productos y herramientas informáticas de última tecnología, que permiten lo siguiente:

- Workflow (Gestión documental y flujos de trabajo) que controla las etapas, tareas, actividades, términos, responsables y trayectos de información de las investigaciones.
- Inteligencia de negocios: Herramientas Oracle de tecnología OLAP (On-Line Analytical Processing) y una bodega de datos implementada con el producto IBM Redbrick, con lo cual se realizará el análisis de la información y gestión en el desarrollo de Política Criminal, es decir, determinar casos similares a los que se están investigando, establecer tendencias, modus operandi, áreas de operación y cooperación entre organizaciones delincuenciales.
- XML (Extensible Markup Language), Integración Inter-aplicaciones: es el medio que permite el intercambio de información con otras soluciones informáticas de la Fiscalía General de la Nación y otras entidades externas.

Esta solución tecnológica tiene los siguientes componentes:

- Infraestructura: La plataforma de hardware está conformada por un grupo de servidores Sun Microsystems con sistema operacional Sun Soláis para las aplicaciones, bases de datos, inteligencia de negocios, un balanceador de carga y un arreglo de discos para el almacenamiento de la información. Se cuenta con sistema de backup como contingencia.
- Bases de datos: Oracle última versión.
- Administración y seguridad: se mantiene el rastro de los cambios y registros de la información mediante logs, en los cuales se registran los usuarios que acceden al sistema, las actividades y cambios realizados, que sirven como base para realizar procesos de auditoría.
- Conectividad: La solución se accede a través de una red privada de comunicaciones y de uso exclusivo de la Fiscalía General de la Nación. En los municipios donde no se tenga cubrimiento de esta red privada, el acceso a la solución se realizará utilizando la red pública Internet con comunicaciones igualmente seguras implementadas con un sistema de VPNs (Virtual Private Network). En ambos casos, la información es cifrada y se mantienen los niveles de seguridad para accesos no autorizados.

Beneficios

La solución informática para el sistema penal oral acusatorio proporciona importantes avances en el objetivo institucional de lograr una administración de justicia más eficiente y eficaz. Dentro de los beneficios de este sistema se destacan:

1. Oportunidad de la información: Se coloca al servicio de los fiscales e investigadores el medio permanente para realizar la consulta de información relacionada con las investigaciones y procesos llevados a cabo en su labor cotidiana, al igual que el intercambio de datos con otras entidades del sector justicia.
2. Inteligencia de negocios: Ayuda básica en la investigación para determinar casos relacionados, personas vinculadas con otros procesos, tendencias delictivas por zonas geográficas, modo

de operación de bandas y grupos al margen de la ley, que permiten tomar decisiones acertadas y desarrollar estrategias efectivas contra la delincuencia.

3. Cooperación: El alcance nacional de la solución proporciona el medio para una colaboración efectiva, permitiendo que los fiscales e investigadores de las diferentes seccionales del país intercambien experiencias e información.
4. Gestión: La solución ofrece el reporte estadístico de la función misional por cualquier criterio para análisis de la información como se requiera, al igual que produce indicadores de gestión y desempeño de los funcionarios y servidores de la entidad en aras de optimizar la labor de la Fiscalía General de la Nación.

SOLUCIÓN INFORMÁTICA

Componentes. Gestión del Fiscal

En el se registra la información concerniente a: (1) Las diversas actividades adelantadas en los procesos asignados al fiscal, quién dirige y coordina todos los actos investigativos, (2) Las decisiones tomadas en las audiencias por los jueces de control de garantías y de conocimiento de la causa y aquellas que en una instancia superior se produzcan y (3) El estado de las investigaciones a través de las diferentes etapas del sistema penal oral acusatorio.

Se generan alertas, alarmas y avisos dependiendo de los tiempos procesales y de ejecución de cada actividad, ofreciendo a los fiscales el medio oportuno para la toma de decisiones.

Gestión de Policía Judicial

En el se registra: (1) Las noticias criminales provenientes de los diferentes puntos de recepción de policía judicial (Fiscalía, Policía, DAS), (2) Se hace la asignación de las investigaciones a los jefes de los grupos de investigadores, (3) Las actividades de investigación en la indagación preliminar y las desarrolladas conforme al programa metodológico, (4) Reporte de iniciación e Informe ejecutivo, (5) Informes de investigador de campo y de laboratorio, (6) Entrevistas, (7) Datos de personas capturadas (En flagrancia, administrativa, ordenas por el juez de control de garantías, sin orden judicial).

Administración de Almacén de Evidencias

Este componente lleva el registro de cadena de custodia de los elementos probatorios o evidencias asociadas a las investigaciones, permitiendo su ingreso en diferentes tipos de formatos: fotografía, video, audio y datos digitales.

En el almacén de evidencias se lleva el control e identificación de los elementos materia de prueba de cada investigación, su ubicación física, situación de la evidencia: en el almacén, en laboratorio, en préstamo.

ESTADÍSTICAS E INDICADORES DE GESTIÓN

Componente que permite realizar consultas y generar reportes de las investigaciones por cualquier criterio estadístico, realizando cruces de información por diferentes variables: tipos de investigación, lugar, especialidad, tiempos procesales.

El componente permitirá generar indicadores de gestión tanto para funcionarios de fiscalías como investigadores, en el cual se puede analizar el desempeño en la labor investigativa y acusatoria de los casos llevados por la entidad.



ADMISTRACIÓN Y SEGURIDAD

El sistema cuenta con facilidades para administrar los perfiles de usuario en los que se define el alcance, permisos y operaciones que pueden ejecutar los usuarios en el sistema.

El sistema ofrece herramientas que hacen que las comunicaciones sean inviolables y lleva el registro de los cambios de la información almacenada que implementa procedimientos de auditoría y control en las actualizaciones concerniente a las investigaciones.

INTERFACES CON OTRAS ENTIDADES

El intercambio de información con otras entidades se hace a través de la tecnología XML (Extensible Markup Language) y utilizando como medio de comunicación conexiones dedicadas.

De los organismos de Policía Judicial : SIJÍN, DIJÍN y DAS, se reciben todas las noticias criminales recepcionadas por ellos.

Al Consejo Superior de Judicatura se envían todas las solicitudes de audiencias para el control de garantías y se reciben la programación de las audiencias y las decisiones tomadas en ellas.

SISTEMA DE INFORMACIÓN EXISTENTE

Sistema de información de la Fiscalía General de la Nación SIJUF

Es el sistema de información que registra las investigación llevadas bajo la normatividad del sistema penal mixto inquisitivo que seguirá en operación en las Direcciones Seccionales de Fiscalías y estará en operación hasta que entre el nuevo Sistema Penal Oral Acusatorio en la seccional según la gradualidad contemplada en el Código de Procedimiento Penal ley 906 de 2004.

El SIJUF permite al fiscal registrar la información de cada una de las investigaciones adelantadas, las actuaciones proferidas dentro de los procesos judiciales que llevan en sus despacho, generar reportes de los casos que se encuentran con términos vigentes o vencidos y realizar consultas de las investigaciones por diferentes criterios.

CLIPS

- El sistema acusatorio basado en la oralidad requiere de herramientas de control de gestión que el usuario utilice de manera permanente como ayuda imprescindible para conocer el estado de cada investigación.
- El puntual y preciso almacenamiento de datos en el sistema, nos proporciona seguridad y tranquilidad en nuestro trabajo.
- Conceptos gerenciales de manejo y control de la investigación como el programa metodológico se pueden desarrollar adecuadamente con herramientas informáticas.
- Los conceptos orden y actualidad y confiabilidad están siendo desarrollados en el sistema para que se convierta en una efectiva ayuda en la gestión de la investigación.
- Señor Fiscal: El sistema le permitirá conocer el estado de cada una de las investigaciones a su cargo, la veracidad de dicha información depende de la actualidad y cuidado con que esta se digite.

- El sistema suministrara los datos estadísticos necesarios para hacer mediciones de gestión puntuales.
- Un nuevo esquema de trabajo supone el conocimiento puntual de las ayudas en que se soportará. De su adecuado conocimiento y utilización depende una adecuada gestión y nuestra tranquilidad.

ANEXO 2

GUÍA INTRODUCTORIA A LA CRIMINALÍSTICA

1. ANTROPOLOGÍA FORENSE

Una definición de antropología forense, debe estar acorde con la realidad de cada país, y dicho concepto se construye día a día, según las necesidades que se presenten durante su práctica; esto se debe a que los conflictos y los procesos históricos son dinámicos y poseen tópicos específicos en cada región.

En Colombia, la antropología forense es un campo relativamente nuevo, surge como una necesidad que obedece al ambiente de violencia que aqueja al país, desde hace más de cincuenta años. Se define como la disciplina encargada de la exhumación, análisis e interpretación de restos humanos esqueletizados o en avanzado estado de descomposición, y se apoya en otras ciencias que buscan interpretar los elementos de prueba asociados al hecho o hechos que los produjeron.

En el país se ha busca no sólo la individualización, para la identificación de las víctimas del conflicto armado, la delincuencia común, los desastres masivos o cualquier tipo de siniestro, que pueda dejar como saldo restos óseos o en avanzado estado de descomposición, principalmente de personas sin ninguna identidad (NN); sino que también, se persigue el esclarecimiento de las circunstancias que rodearon los hechos. Por eso los equipos encargados de las investigaciones forenses son interdisciplinarios. Se debe contar con antropólogos idóneos, con conocimientos básicos de antropología social, pero con énfasis en antropología física y arqueología.

El Cuerpo técnico de Investigación cuenta con antropólogos en sus seis laboratorios de Identificación Especializada.

El Instituto Nacional de Medicina Legal cuenta con dos antropólogos en el laboratorio de Bogotá.

El departamento Administrativo de Seguridad -DAS- cuenta con un Antropólogo en Bogotá.

Servicios que presta

Entidad/ Proceso	CTI	DAS	Policía	Medicina Legal
Búsqueda de fosas ilegales	√	√		
Exhumación técnica	√	√		
Análisis antropológico a restos óseos	√	√		√
²⁶⁹ Asesorías en antropología social y jurídica.	√			

²⁶⁹Este servicio es prestado en la Seccional Popayán del CTI



Servicios que no presta

- Excavaciones arqueológicas
- Dictámenes en elementos propios de material histórico (prehispánico).

Morfología Facial Forense

Estudio las formas, longitudes, dimensiones, textura y cromatología de los rasgos generales y específicos del rostro de una persona. El procedimiento técnico que se desarrolla en la criminalística con métodos artísticos, técnicos y científicos aplicados manual o sistematizadamente como dibujos compuestos guiados por una versión tanto de un testigo como de una víctima y conseguidos en una entrevista directa, se emplean para **individualizar** y posteriormente identificar a personas que infringen la ley o en la búsqueda de personas reportadas desaparecidas o cadáveres N.N. que se encuentran esqueletizados.

Esta ciencia ofrece diferentes técnicas basadas en la descripción corporal, hace énfasis en los rasgos faciales, sustenta su estudio anatómico, miológico y osteológico con la aplicación de conocimientos puntuales en antropología física, sicología, anatomía y técnicas de entrevista judicial para lograr la obtención de información.

En la actualidad el Cuerpo Técnico de Investigación cuenta con ciento veinte morfólogos ubicados en las seccionales y en los seis laboratorios de Identificación Especializada, los cuales se encuentran capacitados en tres niveles diferentes que se relacionan a continuación, con el fin de apoyar las necesidades básicas y especializadas requeridas por las autoridades judiciales.

- Primer nivel (básico) se encuentran ubicados en seccionales y unidades locales. Prestan el apoyo en la elaboración de retratos hablados y álbumes de reconocimiento fotográfico.
- Segundo nivel (avanzado), se encuentran ubicados en seccionales y unidades locales. Prestan el apoyo en la elaboración de cotejo de imágenes, procesos gráficos y sistematizados de caracterización, procesos de envejecimiento, reconstrucciones parciales del rostro con base en imágenes, más las enunciadas en el primer nivel.
- Tercer nivel (especializado), se encuentran ubicados en los Laboratorios de Identificación Especializada y algunas seccionales. Prestan apoyo en la elaboración de reconstrucciones gráficas y plásticas tridimensionales con base en restos óseos, como integrantes del grupo interdisciplinario, colaboran en la recuperación de restos humanos en exhumaciones, catástrofes naturales y desastres masivos.

Procesos

Entidad/ Proceso	CTI	DAS	Policía	Medicina Legal
Retrato hablado	X	X	X	
Álbumes de reconocimiento fotográfico	X	X	X	
Cotejo de imágenes	X	X		
Procesos gráficos y sistematizados de caracterización	X			X
Procesos gráficos de edad envejecimiento facial	X			
Reconstrucción parcial facial con base en imágenes	X			
Reconstrucciones gráficas por medio de la estructura ósea	X			X
Reconstrucciones plásticas tridimensionales por medio de la estructura ósea	X			X

2. AUTOMOTORES

Contrarresta la problemática del hurto con la recuperación de vehículos, diseña planes estratégicos para desvertebrar organizaciones delincuenciales dedicadas a este flagelo. Igualmente apoya las investigaciones que se adelanten por este delito.

Servicios que presta

- Expide revisiones técnicas por intermedio de las salas.
- Da cumplimiento a las autoridades judiciales que solicitan peritazgos de vehículos.
- Hace estudios técnicos.
- Actualiza el kárdex con información de vehículos hurtados, recuperados y solicitados por autoridades.
- Da antecedentes de vehículos a las autoridades y unidades policiales que lo requieran.
- Apoya a las autoridades con las investigaciones adelantadas, mediante ordenes de trabajo o de oficio.
- Atiende al público para solucionar inconvenientes presentados en el Kárdex con vehículos.
- Recupera vehículos a nivel nacional.
- Asesora a los demás grupos y unidades con procedimientos referentes a vehículos inmovilizados.
- coordina a nivel nacional la expedición de permisos de vidrios polarizados, así como la actualización del kárdex con los mismos

Servicios que no presta

- Revisiones técnicas a domicilio.

3. DOCUMENTOLOGÍA Y GRAFOLOGÍA FORENSE

Conjunto articulado de procedimientos científicos y técnicos, aplicables a la verificación de la autenticidad o falsedad. Además, estudia las posibles manipulaciones de un documento; así mismo, determina la uniprocendencia autoría o no, de un manuscrito (firmas y escritos), mediante el empleo de instrumental óptico y lumínico.

Servicios que presta

Estudios grafológicos forenses

- Manuscritos
- Firmas
- Rúbricas



Estudios documentológicos

- **Documentos personales:** (cédulas de ciudadanía, contraseñas, pasaportes, visas, entre otros)
- **Títulos valores:** (cheques, letras de cambio, CDT, entre otros)
- **Papel moneda nacional o extranjero**
- **Impresiones de sellos** (húmedos, secos, protectógrafos, entre otros)
- **Etiquetas, empaques y marquillas de productos comerciales** (licores, alimentos, medicamentos, entre otros).
- **Carátulas y marquillas:** de documentos relacionados con derechos de autor (CD, videos y libros)
- **Documentos de tránsito:** (soat, licencias de tránsito y conducción, formulario único nacional, entre otros).
- **Documentos comerciales:** (escrituras públicas, conatitos, facturas de servicios públicos, entre otros)
- **Documentos de juegos rifas y espectáculos:** (loterías, chance, entre otros)
- **Documentos académicos:** diplomas, constancias, certificaciones, tarjetas profesionales, entre otros).

Servicios que no presta

- Antigüedad absoluta o relativa de los documentos, tintas o papeles
- Lugar de elaboración del documento
- Orden cronológico de cruce de trazos, sellos o manuscritos
- La personalidad del individuo por medio de un manuscrito
- El estado anímico del amanuense en el momento de producir el escrito
- Tipo de enfermedad que padece quien escribió
- Autenticidad o falsedad de obras de arte
- Autor de textos elaborados con díngrafo, plantillas, pantógrafo, recorte o composición
- Atribución de un documento o escrito a un grupo determinado

4. EXPLOSIVOS

Definición de la especialidad

Asesorar de manera técnica a la rama judicial en todos los peritajes y estudios técnicos relacionados con explosivos, así como neutralizar artefactos explosivos convencionales o improvisados que aten-

ten contra la comunidad en general y realizar las investigaciones post explosión que esclarezcan los hechos.

Servicios que presta cada institución

Institución	Desactivación	Postexplosión	Investigación incendios	Incidentes nbq
Policía	√	√	x	X
DAS	√	√	x	X
CTI	x	√	√	X

5. FOTOGRAFÍA

Definición de la especialidad

Procedimiento técnico-científico de fijar el lugar de los hechos, elementos materiales probatorios, evidencias físicas y hallazgos encontrados en las diferentes actuaciones periciales con el fin de allegarlos a la investigación como prueba documental, testimonial o identificadora.

Servicios Subcomité Interinstitucional de Fotografía Forense

SERVICIOS								
Institución	Inspección Judicial	Fijación de Elementos o evidencia física (laboratorio)	Laboratorio fotográfico (digital y convencional)	Digital, imágenes video	Foto pericial Patología G. clínico Laboratorios Identificación	Apoyo grupos Operativos Allanamiento Vigilancia Remisiones	Elaboración álbum para reconocimiento	Reseña cárceles capturas
DIJIN	√	√	√	√		√	√	√
Fiscalía	√	√	√	√		√		√
M. Legal	√				√			
DAS	√	√	√			√	√	√

Servicios que no se prestan

Estudio y/o análisis de imágenes digitales relacionadas con fotomontajes

6. LOFOSCOPIA

Definición de la especialidad

Ciencia que estudia los dibujos conformados por las crestas papilares que se encuentran en la epidermis de la piel, cubriendo los dedos de las manos y pies, palmas de las manos y plantas de los pies, para identificar a las personas.

Pocas veces se tiene la oportunidad de dictaminar uniprocendencia mediante un estudio quiroscópico o pelmatoscópico, debido a que estos requerimientos son escasos, sin embargo algunos peritos de las instituciones desconocen el tema, referente a técnico/científica que sustenta el estudio, debido a que se posee información muy general y se cuenta con poca experiencia en este campo.



Servicios

Institución	Inspección judicial	Exploración dactiloscópica	Respuesta Plena identidad	Estudios técnicos Periciales	Diligencia inspección técnica/cadáver	Reseña en estaciones de Policía y Juzgados
Policía Nal.	√	√	√	√	√	√
CTI	√	√	√	√	√	√
DAS	√	√	√	√	√	√
MEDICINA LEGAL	√	√	√	√		√

Servicios que no se prestan:

- Certificaciones de huellas dactilares
- Pruebas de absorción atómica
- Pruebas de PIPH

7. MEDICINA FORENSE

Definición de la especialidad

La medicina forense, aplica conceptos propios de las diferentes especialidades de la medicina en la resolución de problemas que se presentan en el campo judicial y aporta pruebas de valor y soporte científico para el desarrollo del proceso judicial.

Procesos

Entidad/ Proceso	CTI	DAS	Policía	Medicina Legal
Estados de salud	√			√
Estimación de edad	√			√
Valoración de lesiones personales	√			√
Responsabilidad profesional	√			√
Análisis a restos óseos	√			√
Inspección judicial a cadáver de muertes por establecer	√			

Servicios que no se prestan

Clínica forense en casos de delitos sexuales.

8. NECRODACTILIA

Definición de la especialidad

Proceso mediante el cual se efectúa la reseña decadactilar de un occiso, con el propósito de establecer su plena identidad.

En este gabinete se maneja toda la información de las Seccionales con relación a las inspecciones de cadáveres y las reseñas de las personas que ingresan a centros carcelarios en los diferentes departamentos.

Igualmente se alimenta el Sistema Operativo de la Policía Nacional con base al archivo delincencial y de necrodactilias que sirve para ser confrontado con la información que solicitan las otras entidades sobre NNs y personas desaparecidas.

Servicios que prestan

Institución	SERVICIOS			
	Respuesta requerimientos necros y desaparecidos	Identificación plena Registraduría	Cotejos	Cruce de información fit
Policía Nacional	√		√	√
Fiscalía	√	√	√	
DAS	√		√	
Medicina Legal	√	√		√

Servicios que no se prestan

- La Policía no realiza identificación plena de NNs con Registraduría Nacional del Estado Civil, debido a que no hay un enlace del Gabinete de Necrodactilias en esa institución.
- El Grupo de NNs y desaparecidos de la Fiscalía General de la Nación, no realiza trabajo de campo sobre desaparecidos.
- El Instituto de Medicinal Legal y Ciencias Forenses no hace investigación de NNs y Desaparecidos.

9. ODONTOLOGÍA FORENSE

Definición de la especialidad

Ciencia que estudia los tejidos duros y blandos que conforman la cavidad oral, como elementos de prueba para resolver situaciones del campo jurídico. Conocida también como odontología legal, forense y/o judicial, cuando por el ejercicio y aplicación de los diferentes conocimientos del odontólogo colabora y coadyuva en un trabajo en equipo a resolver interrogantes planteados por una autoridad Judicial competente.

El Cuerpo Técnico de Investigación cuenta con odontólogos ubicados en las 24 Seccionales y seis laboratorios de identificación especializada.



Procesos

Entidad/ Proceso	CTI	DAS	Policía	Medicina Legal
Identificación odontológica	√			√
Estimación de edad	√			√
Valoración de lesiones personales	√			√
Responsabilidad profesional	√			√
Análisis odontológico a restos óseos	√			√
Estado de salud Oral	√			√

10. QUÍMICA FORENSE

Definición de la especialidad

Rama de la ciencia, que se dedica a la aplicación de la química analítica, para la identificación y comparación de sustancias, recolectadas de la escena del crimen, como elementos físicos de pruebas. Una vez analizados, los resultados aportan información técnica como soporte a la investigación Judicial.

Misión

Brindar soporte técnico y científico para la identificación y comparación de las sustancias recibidas en los laboratorios de química, a través de informes periciales, con criterios de calidad. Así mismo, apoyar de manera definitiva a las diferentes instituciones del Estado para la toma de decisiones en los procesos investigativos, penales, administrativos y disciplinarios.

Visión

Los laboratorios de química forense, de las diferentes instituciones trabajan mancomunadamente como apoyo a la administración de justicia, como líderes en el desarrollo de la investigación criminal en Colombia, con fundamento en la aplicación de métodos técnicos y científicos adecuados y acordes a la capacitación, calidad, experiencia e imparcialidad de sus profesionales. Igualmente, desarrollan métodos de análisis acordes con los nuevos requerimientos solicitados por las autoridades.

Servicios que se prestan

Tipo de análisis	PoliNal	CTI	INML	DAS
PIPH	√	√		√
Inspecciones judiciales de hidrocarburos	√			
Análisis de sustancias sometidas a control (ley30/86)	√	√	√	√
Análisis de sustancias que producen dependencia, con usos terapéuticos (barbitúricos, benzodiazepinas, derivados de opio)	√	√	√	√
Determinación de sustancias psicoactivas en plantas	√	√	√	√
Insumos	√	√	√	√
Desarrollo de estudios de investigación que permitan posicionar a los laboratorios de química como centros de referencia nacional, actualizados con las actividades relacionadas con el área de química.	√	√	√	√
Explosivos y residuos postexplosión	√	√		√
Tintas y pinturas			√	
Fibras			√	
Bebidas alcohólicas adulteradas				√
Hidrocarburos	√			
Residuos de disparo	√	√	√	√
Suelos			√	
Toxicología			√	
Acelerantes (incendios)			√	
Capacitación y asesorías en los temas afines	√	√	√	√

Servicios que no se prestan

- Análisis, control de calidad e identificación de medicamentos, alimentos, productos naturales y agroquímicos.
- No se realizan inspecciones judiciales, toma de muestras de medicamentos, alimentos, productos naturales, residuos post - explosión, licores ni elementos radioactivos.
- No se realizan análisis de residuos post - explosión en tejidos y fluidos biológicos y prendas contaminadas con lo anterior.
- No se reciben detonadores ni artefactos explosivos sin desactivar (papas explosivas).
- No se almacenan las sustancias estupefacientes y/o químicas incautadas.
- No se realizan destrucciones de sustancias sin la debida autorización, apoyo y asesoría del ministerio del medio ambiente.
- Control de calidad de productos terminados.
- No se determina el grado de concentración o pureza de las sustancias analizadas, de acuerdo con la sentencia de casación No. 6091 de enero de 1992. Únicamente por solicitud expresa de la autoridad o en casos de camuflajes para determinar competencia.
- Pruebas de campo a sustancias explosivas, en el lugar de incautación.
- Análisis de control de calidad de aguas y medio ambiente.

ANEXO 3

FUNDAMENTO NORMATIVO POR TEMA

ACTOS URGENTES

- Constitución Política, artículos 28, 32.
- Código de Procedimiento Penal, artículos 205, 213-215, 245.

ACTUACIÓN DE AGENTES ENCUBIERTOS

- Constitución Política, artículo 29.
- Código de Procedimiento Penal, artículos 14, 27, 242, 324 numerales 5 y 6.

ACTUACIONES QUE NO REQUIEREN AUTORIZACIÓN JUDICIAL PREVIA PARA SU REALIZACIÓN

- Constitución Política, artículos 28, 29 y 32.
- Código de Procedimiento Penal, artículos 205, 213-245.

ACTUACIONES QUE REQUIEREN AUTORIZACIÓN JUDICIAL PREVIA PARA SU REALIZACIÓN

- Constitución Política, artículos 28 y 32.
- Código de Procedimiento Penal, artículos 205, 208, 212, 246 - 250.

ALEGATO DE APERTURA

- Constitución Política, artículo 29.
- Código de Procedimiento Penal, artículo 371.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

- Constitución Política, artículo 29.
- Código de Procedimiento Penal, artículos 442, 443.



ALLANAMIENTOS

- Constitución Política, artículos 28, 29, 32.
- Código de Procedimiento Penal, artículos 219- 232, 237.

ANÁLISIS E INFILTRACIÓN DE ORGANIZACIÓN CRIMINAL

- Constitución Política, artículo 15.
- Código de Procedimiento Penal, artículos 241, 324 numerales 5 y 6.

ARCHIVO DE LAS DILIGENCIAS

- Código de Procedimiento Penal, artículo 79.

AUDIENCIA DE FORMULACIÓN DE ACUSACIÓN

- Constitución Política, artículos 2, 250 numeral 4.
- Código de Procedimiento Penal, artículos 42-65, 338, 339, 346, 455.

AUDIENCIA DE JUICIO ORAL

- Constitución Política, artículo 29.
- Código de Procedimiento Penal, artículo 366-453.

AUDIENCIA PREPARATORIA

- Constitución Política, artículos 29, 250.
- Código de Procedimiento Penal, artículos 74, 76, 339, 355-362.

AUDIENCIAS PRELIMINARES

- Constitución Política, artículos 2, 93, 94, 250.
- Pacto Interamericano de Derechos Civiles y Políticos, artículo 9 numeral 2.
- Convención Interamericana de Derechos Humanos, artículo 7 Numeral 2.
- Código de Procedimiento Penal, artículos 10, 36-1, 37-5, 39, 84, 85, 91, 92, 134, 154, 158, 291, 237.

AUSENCIA DEL IMPUTADO

- Constitución Política, artículos 28, 29, 250.
- Código de Procedimiento Penal, artículo 127.

BÚSQUEDA SELECTIVA EN BASES DE DATOS

- Constitución Política, artículo 29.
- Código de Procedimiento Penal, artículos 14, 27, 244.

CADENA DE CUSTODIA

- Código de Procedimiento Penal, artículos 254- 266, 277, 278, 426, 427.

CAPTURA ADMINISTRATIVA O DETENCIÓN PREVENTIVA ADMINISTRATIVA

- Constitución Política, artículo 28 inciso segundo.
- Código de Procedimiento Penal, artículo 27.
- Sentencia C-024 de 1994.

CAPTURA EN FLAGRANCIA

- Constitución Política, artículo 32.
- Código de Procedimiento Penal, artículos 2, 229, 301, 302.

CAPTURA ORDENADA POR JUEZ DE CONTROL DE GARANTÍAS

- Constitución Política, artículos 28, 29, 250.
- Código de Procedimiento Penal, artículos 2, 297, 298.

CAPTURA SIN ORDEN JUDICIAL

- Constitución Política, artículos 2, 28, 29, 250.
- Código de Procedimiento Penal, artículo 300.

CAUSALES DE LIBERTAD

- Constitución Política, artículos 28, 29, 228.
- Código de Procedimiento Penal, artículos 2, 294, 300, 302, 307 A, 317, 318, 323, 331, 348, 449.

CONCILIACIÓN PREPROCESAL

- Constitución Nacional, artículos 1, 2 y 116.
- Código Penal, artículos 94 y 225.
- Código de Procedimiento Penal, artículos 11, 22, 25, 27, 66, 70, 74, 114, 132, 331 y 518.
- ley 640 de 2001, artículos 1 y 5.



CONTUMACIA

- Constitución Política, artículos 29, 250.
- Código de Procedimiento Penal, artículo 291, 367.

DECLARACIONES

- Código de Procedimiento Penal, artículos 146, 221,

ELEMENTOS MATERIALES PROBATORIOS O EVIDENCIA FÍSICA

- Constitución Política, artículos 29, 58, 250-3.
- Código de Procedimiento Penal, artículos 27, 254-266, 267-274, 275-285.
- Manual de Cadena de Custodia.

ENTREGA VIGILADA

- Constitución Política, artículo 29.
- Código de Procedimiento Penal, artículos 14, 27, 243.

ENTREVISTAS

- Código de Procedimiento Penal, artículos 205, 206.

ESCRITO DE ACUSACIÓN

- Constitución Política, artículos 29, 250 numeral 4.
- Código de Procedimiento Penal, artículos 8 literal h, 175, 294, 336, 337.

ESTIPULACIONES PROBATORIAS

- Constitución Política, artículo 250.
- Código de Procedimiento Penal, artículos 8, 10, 355, 356 parágrafo.

EXÁMENES DE ADN QUE INVOLUCREN AL INDICIADO O IMPUTADO

- Constitución Política, artículo 29.
- Código de Procedimiento Penal, artículos 14, 27, 245.

EXTINCIÓN DE LA ACCIÓN PENAL

- Código de Procedimiento Penal, artículos 73, 74, 77, 78, 80.

FORMULACION DE LA IMPUTACIÓN

- Constitución Política, artículos 29, 93, 94, 250.
- Pacto Interamericano de Derechos Civiles y Políticos, artículos 9 Numeral 2, 14 Numeral 1.
- Convención Interamericana de Derechos Humanos, artículos 7 No. 2, 8 Numeral 1.
- Código de Procedimiento Penal, artículos 286, 287, 288, 289, 290, 291, 292, 293, 294.

INCIDENTE DE REPARACIÓN INTEGRAL

- Constitución Nacional, artículos 1, 2, 116 y 228.
- Código Penal, artículos 82, 94 y ss, 225, 269 y 401.
- Código de Procedimiento Penal, artículos 11, 22, 25, 27, 66 y 102.

INDAGACIÓN

- Código de Procedimiento Penal, artículos 175, 200-285.

INSPECCIÓN CORPORAL

- Constitución Política, artículos 28 y 32.
- Código de Procedimiento Penal, artículos 205, 208, 212, 247.

INTERCEPTACIÓN DE COMUNICACIONES TELEFÓNICAS Y SIMILARES

- Constitución Política, artículos 14, 28, 29.
- Código de Procedimiento Penal, artículos 235, 237.

INTERROGATORIOS

- Constitución Política, artículos 29, 93.
- Código de Procedimiento Penal, artículos 205, 282.

INVESTIGACIÓN

- Constitución Política, artículos 29, 250.
- Código de Procedimiento Penal, artículos 175, 286–334.

JUICIO

- Código del Procedimiento Penal, artículos 175, 366-454.



JUSTICIA RESTAURATIVA

- Constitución Nacional, artículos 1, 2, 116 y 228.
- Código Penal, artículos 82, 94, 225, 269 y 401.
- Código de Procedimiento Penal, artículos 11, 22, 25, 27, 66, 70, 74, 102, 114, 132, 331 y 518.
- ley 640 de 2001, artículos 1 y 5.

MEDIACIÓN

- Constitución Nacional, artículos 1, 2, 116 y 228.
- Código Penal, artículos 82, 94, 225, 269 y 401.
- Código de Procedimiento Penal, artículos 11, 22, 25, 27, 66, 70, 114, 132, 331 y 518.

MEDIDAS DE ASEGURAMIENTO

- Constitución Política, artículos 28, 29 y 250.
- Código de Procedimiento Penal, artículos 2, 177, 306, 312

MEDIDAS DE ASEGURAMIENTO NO PRIVATIVAS DE LA LIBERTAD

- Constitución Política, artículos 28, 29, 250.
- Código de Procedimiento Penal, artículos 2, 306, 307, 308, 315.

MEDIDAS DE ASEGURAMIENTO PRIVATIVAS DE LA LIBERTAD

- Constitución Política, artículos 28, 29, 250.
- Código de Procedimiento Penal, artículos 20, 176, 178, 306, 307, 308, 313.

MÉTODOS DE IDENTIFICACIÓN

- Código de Procedimiento Penal, artículos 251, 252, 253.

OBTENCIÓN DE MUESTRAS QUE INVOLUCREN AL IMPUTADO

- Constitución Política, artículos 28,29 y 32.
- Código de Procedimiento Penal, artículos 205, 249.

PREACUERDOS Y NEGOCIACIONES

- Constitución Política, artículo 250.
- Código de Procedimiento Penal, artículos 348-354.

PRECLUSIÓN

- Constitución Política, artículo 29, 93, 94.
- Código de Procedimiento Penal, artículos 78 Inciso 2, 331, 332, 333, 334, 335.

PRINCIPIO DE OPORTUNIDAD

- Constitución Política, artículos 250.
- Código de Procedimiento Penal, artículos 66 inciso 2, 77, 114-2, 321-330.

PROCEDIMIENTO EN CASO DE VÍCTIMAS DE LESIONADOS O DE VÍCTIMAS DE AGRESIONES SEXUALES

- Constitución Política, artículos 28, 29 y 32.
- Código de Procedimiento Penal, artículos 205, 250.

PROGRAMA METODOLÓGICO

- Código de Procedimiento Penal, artículo 207.

PRUEBA ANTICIPADA

- Constitución Política, artículo 29.
- Código de Procedimiento Penal, artículos 112, 274, 284, 285.

PRUEBA DE INSPECCIÓN

- Constitución Nacional, artículo 29.
- Código de Procedimiento Penal, artículos 435-436.

PRUEBA DE REFERENCIA

- Código de Procedimiento Penal, artículos 7, 381, 437-441.

PRUEBA DOCUMENTAL

- Constitución Política, artículo 29.
- Código de Procedimiento Penal, artículos 424-434.

PRUEBA PERICIAL

- Constitución Política, artículo 29.
- Código de Procedimiento Penal, artículos 87, 214, 217, 247, 248, 249, 251, 278, 405-423.



PRUEBA TESTIMONIAL

- Constitución Nacional, artículo 29.
- Código de Procedimiento Penal, artículo 372-382 y 383-404.

RECEPCIÓN DE LA NOTICIA CRIMINAL

- Constitución Política, artículos 1, 2, 4, 6, 32, 228, 229, 250.
- Código Penal, artículos 435, 436.
- Código de Procedimiento Penal, artículos. 1, 2, 4, 5, 10, 11, 13, 22, 24, 27, 28, 29, 30, 66, 66, 67, 68, 69, 70, 71, 72, 73, 74,76, 212, 229, 301, 302, 522 y 523.

RECUPERACIÓN DE INFORMACIÓN DEJADA AL NAVEGAR POR INTERNET U OTROS MEDIOS TECNOLÓGICOS QUE PRODUZCAN EFECTOS EQUIVALENTES

- Constitución Política, artículos 14, 28,29, 74.
- Código de Procedimiento Penal, artículos 14, 236, 237.

REGISTRO PERSONAL

- Constitución Política, artículos 28, 32, 218.
- Código de Procedimiento Penal, artículos 205, 208, 212,248

RETENCIÓN DE CORRESPONDENCIA

- Constitución Política, artículos 28 y 32.
- Código de Procedimiento Penal, artículos 219, 233, 237.

REVOCATORIA DE LAS MEDIDAS DE ASEGURAMIENTO

- Constitución Política, artículos 28, 29, 228.
- Código de Procedimiento Penal, artículos 2, 174, 302, 318.

SENTIDO DEL FALLO E INDIVIDUALIZACIÓN DE LA PENA

- Constitución Política, artículo 29.
- Código de Procedimiento Penal, artículos 445-448.

VÍCTIMAS-ASISTENCIA

- Constitución Política, artículos 1, 94, 250.6.
- Declaración de principios básicos de justicia para víctimas del delito y abuso del poder, adoptada por Resolución 40/34 de 1985 por la Organización de Naciones Unidas.
- Código de Procedimiento Penal, artículos 11, a), e), e i; 114,12; 133, 134, 136,1,2 y 6; 207.

VÍCTIMAS-DERECHOS Y GARANTÍAS PROCESALES

- Constitución Política, artículo 29.
- Código de Procedimiento Penal, artículos 1, 2, 4, 5, 10, 11,d), f), g), h), y j); 12, 13, 18, 56, 66 a 81, 82, 111, 135, 3, 4, 8, 9, 10, 11, 12, 14, 15 ; 137, 139, 6; 144, 149, 151, 154, 155, 181, 188, 205, 206, 207, 250, 324, 333, 337, 340, 355, 438, 443,

VÍCTIMAS-PROTECCIÓN

- Constitución Política, artículo 2, 11 y 12.
- Código de Procedimiento Penal, artículos 2, 11,b); 18, 27; 46; 114, 6 y 9; 133,134,136,5; 137, 1 y 1; 154,3; 206, y 207.

VIGILANCIA DE COSAS

- Constitución Política, artículos 28, 29 y 250.
- Código de Procedimiento Penal, artículo 240.

VIGILANCIA Y SEGUIMIENTO DE PERSONAS

- Constitución Política, artículo 24.
- Código de Procedimiento Penal, artículo 239.



www.imprenta.gov.co
PBX(0571) 457 80 00
Diagonal 22 B No 67-70
Bogotá, D. C., Colombia