

LA SISTEMÁTICA PROCESAL PENAL ACUSATORIA EN COLOMBIA Y SU CARACTERIZACIÓN

Ley 906 de 2004

Juan Guillermo Jaramillo Díaz

Con la implementación gradual en el país de la sistemática procesal penal acusatoria (Constitución política de 1991, Acto Legislativo 03 de 2002 y Ley 906 de 2004), las cosas cambiaron sustancialmente en la práctica judicial, por igual para la fiscalía, para la policía judicial, para la judicatura, para la defensa y para la víctima.

Salimos de una odiosa estructura para nada garantista. Se deja atrás un superfiscal que funge de fiscal y de juez. Se deja atrás una defensa absolutamente minusvalente; un sistema de términos sin eficacia; una estructura de juez de conocimiento invidente; un arcaico método de escritura; una estructura longitudinal de actos interminables; un complejo e insulso sistema de notificaciones. Se deja atrás la extravagante rareza de formular la pretensión punitiva a través de una providencia judicial. En fin, se abandona en buena parte un catálogo de recursos de alguna manera ineficaces.

En efecto, grosso modo ha de señalarse que el fiscal pierde las potestades jurisdiccionales que ostentaba, para pasar a fungir como órgano de investigación¹ con potencialidad de parte. Igual sucede con la defensa que, por primera vez en la historia del país, adquiere autonomía e independencia al

¹ Artículo 200

desempeñarse como otro órgano de investigación en un plano de igualdad con el fiscal².

La policía judicial pasa a enfrentar el protagonismo de la investigación, bajo la dirección desde luego de la fiscalía. Desempeña algunas funciones motu proprio³, pero aparece ahora como el sujeto investigador para lo cual sin duda necesita la autorización previa de parte del fiscal en sede del programa metodológico de investigación (PMI)⁴ a no ser de que se trate de actos de investigación absolutamente urgentes, en cuyo caso debe elaborar para el fiscal un informe ejecutivo (IE)⁵.

Así, pues, a la práctica de la mayor parte de los actos de investigación le tiene que anteceder el programa metodológico de investigación y en todo caso la autorización expresa de parte del fiscal.

El fiscal es quien ejerce la acción penal a través de la formulación de la pretensión punitiva en sede ya de una demanda y no como ocurría antes en una providencia interlocutoria que se denominada resolución de acusación (RA). Esa pretensión punitiva, es claro, debe cumplir a plenitud los presupuestos básicos de la pretensión procesal (sujetos, causa y objeto) y exige de parte del juez de conocimiento los controles de rigor para su admisión.

Fiscal y defensor integran cada quien un binomio. El fiscal con la policía judicial⁶ y el defensor con el indiciado⁷, el imputado⁸ y el acusado⁹. Fiscal y

² Artículos 204 y 268. La igualdad es relativa, puntualiza acertadamente la Corte Constitucional en la C-186 de 2008

³ Inspecciones, entrevistas, conducción de lesionados, entre otros.

⁴ Artículo 207

⁵ Artículo 205

⁶ Artículo 201

⁷ Quien es interrogado conforme el contenido del artículo 282

defensor son, cada uno, responsable de la búsqueda, ubicación, recolección, embalaje y protección de las evidencias¹⁰ y de los elementos materiales con vocación de prueba.

El juez todo lo escucha y despacha en audiencia¹¹. Las hay típicas y atípicas, dependiendo de que sean ellas estrictamente necesarias o no a la existencia misma de la actuación. La audiencia de formulación de imputación (AFI), que es audiencia preliminar, y todas las que componen el proceso jurisdiccional (la audiencia de formulación de acusación -AFA-, la audiencia preparatoria -AP- y la audiencia de juicio oral -AJO-), son típicas; el resto son atípicas (las demás audiencias preliminares; la audiencia para el trámite y decisión de una solicitud de preclusión; las audiencias de control anterior o posterior; las audiencias propias del incidente de regulación y pago del valor de los perjuicios, entre otras).

Finalmente, la víctima ha sido plenamente reconocida por la ley y por la jurisprudencia de la Corte Constitucional, en sede de control constitucional¹², y por lo tanto, sin ser parte, prácticamente se comporta como si lo fuera. Es porque desde el Derecho Internacional se reconoce que ella tiene derecho a verdad, justicia y reparación.

En materia probatoria ocurre un cambio sustancial¹³. Durante la investigación no hay espacio para la práctica de ningún medio, salvo la práctica de prueba anticipada que reclama una puntual justificación¹⁴. Lo que sucede con los dos órganos de investigación (fiscalía y defensa) es que cada quien se dota de lo

⁸ Quien recibe una imputación conforme la preceptiva de los artículos 286 y 287

⁹ Quien recibe una acusación (artículos 336 y 337).

¹⁰ Artículos 254 a 266

¹¹ Artículo 147

¹² C-209 de 2007

¹³ Los siguientes ocho (8) pasos han de cumplirse a efecto de lograr la conducción de la EVIDENCIA a la PRUEBA: Búsqueda y ubicación. Protección a través de la cadena de custodia. Descubrimiento. Exhibición. Solicitud de práctica. Decisión inherente a esa petición. Práctica y finalmente la valoración.

¹⁴ Artículos 274 y 284

que estime pertinente. Tras la ubicación y protección por vía de cadena de custodia de la evidencia o elemento material obtenido, deberá en su momento ‘descubrirlo’ para luego ‘exhibirlo’ si se lo requieren. En la audiencia preparatoria podrá invocar la práctica del medio de convicción que estime del caso y allí mismo decidirá el juez de conocimiento. La práctica del medio se lleva a cabo dentro de la audiencia de juicio oral, directamente ante el juez de conocimiento para de esa manera asegurar el cumplimiento de la regla de la inmediación.

El innovado juez de control de garantías determina la más trascendental modificación y se torna en pilar básico de la sistemática procesal penal acusatoria¹⁵. Actúa en las audiencias preliminares para (I) hacer verificaciones (la imputación por ejemplo), (II) para tomar decisiones sobre asuntos que se le reclaman (la imposición de la medida de aseguramiento; embargo; secuestro; la libertad personal, entre otras) y (III) para ejercer controles a los actos de investigación a cargo de la fiscalía y de la defensa.

Esos controles son básicamente dos: uno previo a la realización del acto de investigación, control que en la ley está previsto como la regla general¹⁶; y otro posterior a su realización, con miras a su legalización.

Existen además actos que no son propiamente de investigación pero que por lo general se protagonizan allí en ese espacio, y que además tienen doble control: la orden de captura por ejemplo. En efecto, se precisa que el juez de control de garantías la autorice, pero además que, una vez ejecutada por la autoridad competente, él la legalice.

¹⁵ Cfr. C-591; 979; 1260 de 2005. C-095 y 210 de 2007. C-186 de 2008 y C-025 de 2009

¹⁶ Artículo 246

Se establece además un término de vigencia de la orden de captura. Así mismo, un término para la ejecución de ciertos actos de investigación según la autorización expedida por el fiscal y, lo más trascendental, un impostergable término de duración de la investigación, de tal manera que si dentro de ese espacio el fiscal no elabora y presenta la respectiva demanda que contiene la pretensión punitiva, procede la ‘preclusión sanción’¹⁷, con fuerza de cosa juzgada por supuesto. Esta es otra institución novísima en la sistemática tipo acusatoria.

Por lo demás, hay que decir que los (I) términos en general no se pueden prorrogar¹⁸; (II) que el sistema de notificaciones se reduce básicamente a la notificación por estrado¹⁹; (III) que se reduce la cantidad de recursos ordinarios viables²⁰; (IV) que durante la investigación ni durante el proceso jurisdiccional hay posibilidad de reclamar el pago del valor de los perjuicios; (V) que los actos preparatorios de la jurisdicción y los típicos actos de jurisdicción, como la preclusión, le son extraños al fiscal, claro está, por ser de la exclusiva competencia del juez de conocimiento, y que, en fin, (VI) la estructura es adversarial no obstante la visible intervención del ministerio público y la víctima.

Sin que se pueda afirmar que la sistemática procesal penal acusatoria sea la panacea, lo cierto es que ella despunta plausible, por racionalmente garantista, si se le confronta con la inquisitiva que fue la tradición en Colombia por supuesto durante la vigencia de la Constitución nacional de 1886.

¹⁷ Numeral 7 del artículo 332

¹⁸ Artículo 158

¹⁹ Artículos 160 y 169

²⁰ Artículos 176 y 179B