

CARTILLA DEL ÁREA PENAL



CENTRO DE CONCILIACIÓN
CONSULTORIO JURIDICO
UNIVERSIDAD DE LA SABANA

FACULTAD DE DERECHO

2003

TRABAJO DE GRADO

JOSÉ RAMIRO VELÁSQUEZ JIMÉNEZ

CARTILLA DEL ÁREA DE PENAL
CENTRO DE CONCILIACIÓN
CONSULTORIO JURÍDICO
UNIVERSIDAD DE LA SABANA

JOSÉ RAMIRO VELÁSQUEZ JIMÉNEZ

UNIVERSIDAD DE LA SABANA
FACULTAD DE DERECHO
CHÍA, CUNDINAMARCA
2003

CARTILLA DEL ÁREA DE PENAL
CENTRO DE CONCILIACIÓN
CONSULTORIO JURÍDICO
UNIVERSIDAD DE LA SABANA

JOSÉ RAMIRO VELÁSQUEZ JIMÉNEZ

TRABAJO DE GRADO

DIRECTOR:
DR. CARLOS GUILLERMO CASTRO GUEVARA
ASESOR DEL ÁREA DE PENAL
CONSULTORIO JURÍDICO
CENTRO DE CONCILIACIÓN

UNIVERSIDAD DE LA SABANA
FACULTAD DE DERECHO
CHÍA, CUNDINAMARCA
2003

A mi Madre y a la memoria de mi Padre.

ÍNDICE TEMÁTICO

PRESENTACIÓN

CAPITULO I

Pág.

1.	RECOMENDACIONES GENERALES DEL AREA PENAL	9
1.1.	Normas Preliminares.....	9
1.2.	De los Derechos y Deberes de los Estudiantes Adscritos al Consultorio Jurídico.....	10
1.2.1.	Son Derechos de los Estudiantes Adscritos al Consultorio Jurídico.....	10
1.2.2.	Son Deberes de los Estudiantes Adscritos al Consultorio Jurídico.....	11
1.3.	Orden Interno del Área Penal.....	12
1.4.	De las actuaciones especiales.....	14
1.5.	De la revisión y evaluación de la nota en el Área Penal.....	15
1.6.	De la terminación de la práctica del Estudiante Adscrito al Consultorio jurídico.....	15
1.7.	De las sanciones que incurren los Estudiantes Adscritos al Consultorio Jurídico en el Área Penal.....	17
1.8.	De los deberes de los monitores del Área Penal.....	18
1.9.	De los deberes del Asistente en el Área Penal.....	19

CAPITULO II LA DEFENSA

2.	NATURALEZA JURÍDICA DEL DEFENSOR DE OFICIO	23
2.1.	Normas Rectoras al Derecho de Defensa.....	26
2.2.	¿Quiénes ejercen la defensa técnica?.....	43
2.2.1.	¿Quiénes son esa otra clase de personas?.....	44
2.2.2.	¿Por qué se habla de varias clases de defensa?.....	45
2.2.3.	¿Cuáles son los asuntos que los estudiantes adscritos a los consultorios jurídicos pueden conocer y actuar como abogados de pobre en materia penal?.....	46
2.2.4.	¿Qué incompatibilidades se pueden presentar en el ejercicio de la defensa técnica?.....	46
2.2.5.	¿Cuáles son las obligaciones que asume el defensor de oficio?.....	46
2.2.6.	¿En qué casos el que ha sido nombrado defensor de oficio se puede excusar para el ejercicio del cargo nombrado?.....	47
2.2.7.	¿Cuáles son las sanciones en las que se incurren como defensor de oficio?.....	47
2.2.8.	¿Por qué en materia tan delicada como es lo penal, las normas facultan a los estudiantes de derecho para que actúen como abogados de oficio, en asuntos que requieren ser llevados por expertos profesionales del derecho?.....	47
2.3.	Objetivos y Estrategias del defensor en el proceso penal.....	55
2.3.1.	La defensa.....	55
2.3.2.	La actividad del defensor.....	56
2.3.2.1.	Asistencia al imputado.....	56



2.3.2.2.	Representación	57
2.4.	Etapas de la defensa.....	57
2.4.1.	Aceptación del caso.....	57
2.4.2.	Su detenido estudio.....	57
2.4.3.	Análisis de los hechos probados.....	58
2.4.4.	Deberes del defensor.....	59

CAPITULO III TRAMITE DEL PROCESO PENAL

3.	EL TRÁMITE PROCESAL.....	63
3.1.	¿Quiénes son los sujetos procesales?.....	65
3.1.1.	La Fiscalía General de la Nación.....	65
3.1.2.	El Ministerio Público.....	66
3.1.3.	El Procesado.....	67
3.1.4.	El Defensor.....	67
3.1.5.	La Parte Civil.....	67
3.1.6.	El Tercero Incidental.....	68
3.1.7.	El Tercero Civilmente responsable.....	68
3.2.	Noticia Criminis.....	71
3.2.1.	La Denuncia.....	71
3.2.2.	La Querella.....	73
3.2.2.1.	¿Qué es la querella?.....	73
3.2.2.2.	¿Qué diferencia existe entre la querella y la denuncia	73
3.2.2.3.	¿En qué momentos se debe presentar la querella?.....	73
3.2.2.4.	¿Cuáles son las conductas punibles que se deben dar a conocer por medio de la querella?.....	73
3.3.	Investigación Previa.....	75
3.4.	Etapa de Instrucción.....	77
3.4.1.	Resolución Inhibitoria.....	79
3.4.2.	Apertura de la Instrucción.....	83
3.4.2.1.	¿Cuáles son los fines de la Instrucción?.....	83
3.4.2.2.	¿Cuál es el objetivo de la Instrucción?.....	83
3.4.2.3.	¿Cuál es el funcionario judicial competente para adelantar la investigación?.....	84
3.4.2.4.	¿Cuánto es el término de está etapa de investigación?.....	84
3.4.2.5.	¿En qué consiste la investigación integral que debe hacer el Fiscal?.....	84
3.4.2.6.	¿En qué consiste la Reserva del Sumario?.....	84
3.4.3.	La Indagatoria.....	87
3.4.3.1.	¿Quiénes son llamados a presentar esta diligencia de Indagatoria?..	87
3.4.3.2.	¿Cómo se realiza la citación para la Indagatoria?.....	87
3.4.3.3.	¿Cuáles son las reglas para la recepción de la Indagatoria?.....	88
3.4.3.4.	¿Qué formalidades se deben de observar en el desarrollo de la Indagatoria?.....	88
3.4.3.5.	¿Qué pasa cuando alguien se presenta voluntariamente a rendir indagatoria?.....	89
3.4.3.6.	¿Cómo procede la citación para la recepción de la Indagatoria?.....	89

3.4.3.7.	¿Cuánto es el término que tiene el funcionario para la recepción de la Indagatoria al imputado?.....	90
3.4.3.8.	¿Cómo queda vinculado el imputado al proceso penal?.....	90
3.4.3.9.	¿Cómo se vincula al imputado como persona ausente?.....	90
3.4.3.10.	¿Qué sucede cuando la persona es capturada o se encuentra privada de la libertad?.....	91
3.4.3.11.	¿Se puede solicitar la ampliación de Indagatoria?.....	91
3.5.	Resolución de Situación Jurídica.....	95
3.5.1.	Notificaciones.....	96
3.5.2.	Recursos.....	96
3.5.3.	Libertad.....	97
3.5.4.	Medida de Aseguramiento.....	97
3.6.	Resolución de Cierre de Investigación.....	99
3.7.	Alegatos Precalificatorios.....	100
3.8.	Resolución Calificatoria.....	101
3.8.1.	La Calificación.....	101
3.8.1.1.	Resolución de Acusación.....	103
3.8.1.2.	Resolución de Preclusión de la Investigación.....	103

JUICIO

3.9.	Etapas de Juzgamiento.....	107
3.9.1.	Traslado del 400.....	107
3.9.2.	Audiencia Preparatoria.....	108
3.9.3.	Audiencia Pública.....	109
3.9.4.	Preclusión Especial o Cesación del Procedimiento.....	111
3.9.5.	Sentencia.....	112
3.9.5.1.	Sustentación en Primera Instancia.....	113
3.9.5.2.	Procedencia del Recurso de Queja.....	113
3.9.5.3.	Interposición.....	113
3.9.5.4.	Trámite.....	114
3.9.5.5.	Decisión del recurso.....	114
3.9.5.6.	Desistimiento de los Recursos.....	114

CAPITULO IV

CONDUCTAS PUNIBLES QUE SE CONOCEN EN EL CONSULTORIO JURÍDICO

4.	CONDUCTAS PUNIBLES QUE SE CONOCEN EN CONSULTORIO JURÍDICO.....	119
4.1.	INASISTENCIA ALIMENTARIA.....	123
4.1.1.	¿Qué es la Inasistencia Alimentaria?.....	125
4.1.2.	¿Qué elementos configuran este delito?.....	125
4.1.3.	¿Contra quién o quiénes se comete este delito?.....	125
4.1.4.	¿Se puede intentar la Conciliación en materia de este delito?.....	126
4.1.5.	¿Qué debe tener esta Acta de Conciliación?.....	126
4.1.6.	¿Qué clase de alimentos exige la obligación alimentaria?.....	127

4.1.7.	¿Está conducta penal tiene un agravante en especial?.....	127
4.2.	HURTO.....	133
4.2.1.	¿Cuántas clases de Hurto tipifica la legislación penal?.....	133
4.2.1.1.	Hurto Simple.....	133
4.2.1.2.	Hurto Calificado.....	134
4.2.1.3.	Hurto Agravado.....	134
4.3.	LESIONES PERSONALES.....	141
4.3.1.	¿Cuáles son los elementos que constituyen esta conducta punible?..	141
4.3.2.	¿Cuál es el procedimiento en casos de Lesiones Personales?.....	142
4.3.3.	¿Qué contiene el examen pericial?.....	143
4.4.	DAÑO EN BIEN AJENO.....	153
4.4.1.	¿Cuáles son los elementos para que se configure el Daño en Bien Ajeno?.....	153
4.4.2.	¿Hay agravantes específicos cuando se produce un Daño en Bien Ajeno?.....	153
4.5.	ABUSO DE CONFIANZA.....	157
4.5.1.	¿Cuáles son los elementos que constituyen esta conducta punible?..	157
4.6.	ESTAFA.....	161
4.6.1.	¿Cuáles son los elementos que constituyen esta conducta punible?..	161

BIBLIOGRAFIA

PRESENTACIÓN

Esta cartilla de penal es el resultado de trabajar como Asistente del Área de Derecho Penal en el Centro de Conciliación y Consultorio Jurídico de la Universidad de La Sabana, donde presencié una serie de falencias en el proceder diario de los estudiantes adscritos que actuaban en ese Consultorio Jurídico.

Dichas experiencias radicaron en aspectos generales del Procedimiento Penal; motivo por el cual esta cartilla aspira a ser un instrumento orientador, práctico, sencillo y pedagógico sobre el litigio penal, para así afianzar conocimientos sobre los aspectos y etapas más relevantes del procedimiento penal a fin de ser más eficaces en la prestación del servicio.

La metodología de esta cartilla está basada en tres aspectos importantes que el estudiante adscrito al Consultorio Jurídico ha de observar para el buen desempeño de su función como practicante tanto a nivel interno del mismo como en el externo, ya que por medio de esta Área, el actuar del estudiante de derecho da a conocer la calidad profesional que imparte la Universidad de la Sabana y concretamente la Facultad de Derecho tanto a los usuarios que atiende, como a las instancias judiciales en las que se desempeña como abogado defensor de pobres.

El primer capítulo de esta cartilla trata sobre el régimen interno en el Área Penal del Consultorio Jurídico; son normas que se han ido dando a través de instructivos que el Asesor del Área de Penal ha publicado para mayor eficacia del ejercicio como de la calificación en los resultados del mismo.

El segundo capítulo trata sobre el Derecho a la Defensa y la Naturaleza Jurídica del Defensor de pobres.

El tercer capítulo exhibe las distintas etapas del procedimiento penal en sus aspectos más relevantes.

Y el último capítulo menciona las conductas punibles de mayor conocimiento por el Consultorio jurídico.

Sin duda, este documento pretende afianzar conocimientos sobre los aspectos más relevantes del procedimiento penal, y de las conductas punibles que de ordinario conoce el Consultorio Jurídico en su diario actuar.

Esta cartilla tiene entonces el propósito de contribuir al mayor entendimiento, comprensión y a la agilización del procedimiento penal, así como de ser guía para todo aquel estudiante que deba desempeñarse profesionalmente en el mundo del litigio penal. Este es el gran objetivo de este documento, que en otrora los estudiantes no contaron cuando prestaron sus servicios, pero los que nos seguirán podrán avanzar y ahondarán otros aspectos de la materia para ser mejores prestadores de este servicio; es a ellos principalmente a quienes dedico este trabajo.

No podría dejar de presentar esta cartilla sin antes dar un merecido reconocimiento al doctor Eduardo Herrera Andrade, quien fuera el Director del Consultorio Jurídico durante tres años, el doctor Herrera Andrade lo regentó a finales del Siglo XX e inicios del presente, trayendo una serie de mejoras a todo nivel e impregnándole una filosofía propia al Consultorio Jurídico, como el Gran Bufete de Abogados, en que los estudiantes de derecho inician y proyectan su labor de conciliadores y litigantes para su vida profesional

Así, como también agradezco, las observaciones y la colaboración de esta cartilla como material didáctico para los estudiantes de derecho adscritos al Consultorio Jurídico por parte de la actual directora doctora Diana María Gómez de Ortiz.

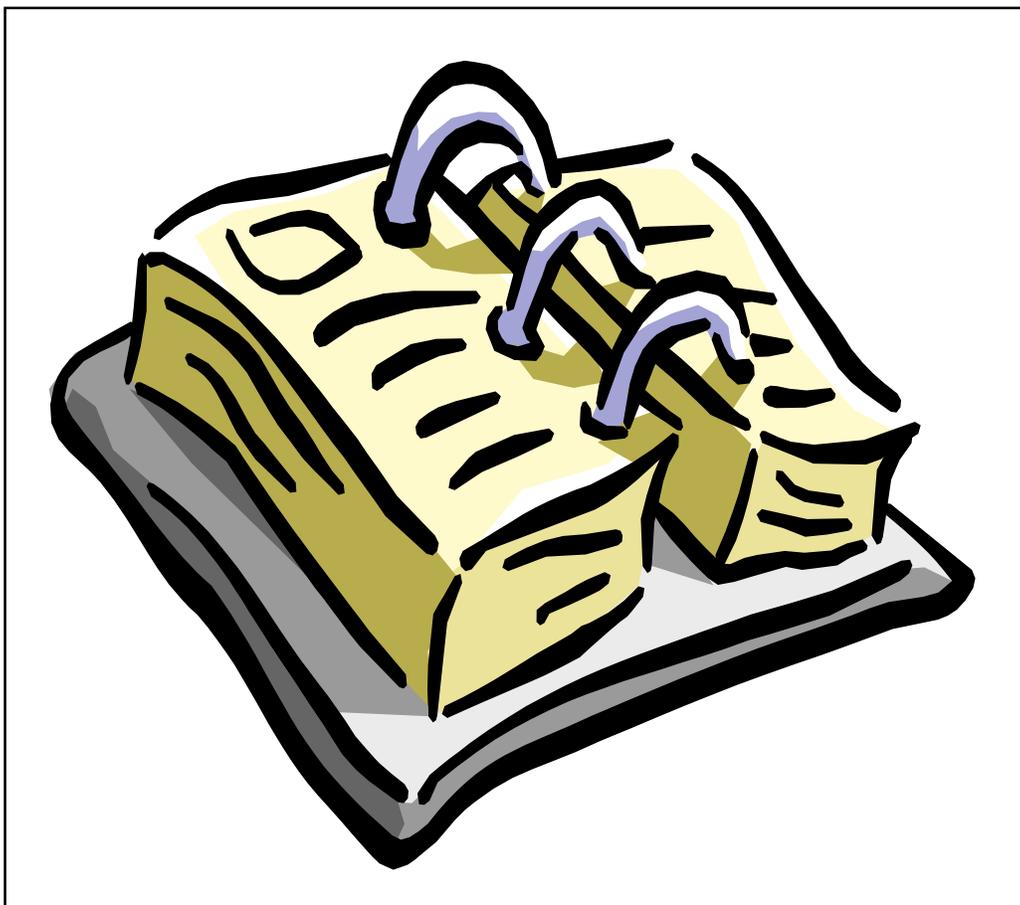
No podría terminar esta presentación sin hacer también un merecido reconocimiento al doctor **Carlos Guillermo Castro Guevara**, Director de este trabajo de grado y Asesor del Área Penal del Consultorio, quien con su ardua experiencia nos ha legado durante generaciones de estudiantes su conocimiento en el litigio penal y amor a esta ciencia, así mismo al doctor Norman Humberto Lozano S. por sus acertadas indicaciones en materia penal como nuevo asesor de esta área en el Consultorio jurídico.

Por lo demás, el tiempo que pasé en Consultorio Jurídico como Asistente del Área Penal, fue uno de mis mejores momentos como estudiante; agradezco sinceramente a mis compañeros asistentes de las otras áreas, así como a Martha Yaneth Méndez Parra la secretaria, quienes me colaboraron con el arduo trabajo que demanda esta área.

Por último, quisiera anotar que con esta experiencia me di cuenta de la gran responsabilidad que connota el ser abogado en un país como el nuestro, y más en estos difíciles tiempos; por ello, el alumno que de verdad sienta su vocación de abogado, concluirá que a pesar de la intensidad del horario, la presentación de carpetas y la calificación, hay una realidad que no podemos desconocer, y que por lo tanto estamos obligados a prestar un servicio a nuestros compatriotas menos favorecidos en forma idónea y con calidad humana, para así lograr mejorar en algo la realidad que subyace en nuestra patria.

José Ramiro Velásquez Jiménez

RECOMENDACIONES GENERALES DEL ÁREA PENAL



1. RECOMENDACIONES GENERALES DEL ÁREA PENAL

Las siguientes recomendaciones están diseñadas para el óptimo ejercicio y funcionamiento profesional en el Área Penal, y su observación y cumplimiento van dirigidos a todos los estudiantes Adscritos del Consultorio Jurídico:

1.1. RECOMENDACIONES PRELIMINARES

Todo estudiante adscrito al Consultorio Jurídico debe observar estrictamente las normas que en el presente estatuto se sugieren.

1. Se debe demostrar un comportamiento ejemplar ante los usuarios, compañeros, personal administrativo, asesores, director del Consultorio Jurídico y funcionarios de las distintas autoridades judiciales, dentro del marco de las buenas costumbres, el decoro, la disciplina, la lealtad, el trato sencillo y humano, y el respeto consabido ante los cargos y funciones que cada quien desempeñe.

La presentación personal se hará en debida forma acorde con el servicio que prestarán, tanto a nivel de consulta, como en las distintas actuaciones judiciales.

2. “El Consultorio Jurídico en la prestación del servicio social, imparte a sus miembros activos la concepción de no ser defensores pasivos, inertes o sumisos incondicionalmente a las decisiones judiciales, sean éstas del calibre jurídico que sean. El abogado está justo allí en el escenario forense, para impedir el desvío o exceso del poder estatal, puesto que a todos por igual, comenzando por los funcionarios mismos, nos obliga el respeto del ordenamiento del cual obtienen aquellos su autoridad, pero que se constituye a su vez en su única servidumbre. Empero se pregona a nuestros Defensores la necesidad de trascender en el proceso penal, haciéndose verdaderos coprotagonistas de la administración de justicia, contribuyendo significativamente, tanto al desenvolvimiento procesal como a sus resultados.” (1)

3. “El abogado que quiere formar la Facultad de Derecho de la Universidad de la Sabana es un abogado que sin importar que sea un penalista, un comercialista, un tributarista, un constitucionalista, etc., sirva a la sociedad en la realización efectiva de la justicia; un buen hombre, que además de bueno, sea poseedor del saber acerca del derecho, lo que desde los antiguos se ha dado en llamar Jurista, y para lograr ese objetivo se hace indispensable insistir en la correspondencia que debe tener la formación del jurista con los hábitos intelectuales y morales que le son propios en el ejercicio de su profesión, y ello parte de la reflexión epistemológica del conocimiento jurídico llevada a cabo en nuestra Facultad en cuanto a la articulación necesaria que hace ella de los diferentes asignaturas que se imparten en la carrera en cuatro niveles de conocimiento fundamentales que son a saber: el conocimiento filosófico del derecho, el conocimiento científico de derecho, la técnica jurídica y la prudencia del derecho.” (2)

.....
(1). LIZCANO RODRÍGUEZ, Fabio. El amor por la toga, Revista Dikaion– N°9 Año 2.000. Págs. 18 -19.

(2). MORA RESTREPO, Gabriel. Estatuto Epistemológico del Conocimiento Jurídico. Revista Dikaion– N°9 Año 2.000. Págs. 30 –31.

1.2. DE LOS DERECHOS Y DEBERES DE LOS ESTUDIANTES ADSCRITOS AL CONSULTORIO JURÍDICO.

Creemos en este trabajo que

1.2. 1. SON DERECHOS DE LOS ESTUDIANTES ADSCRITOS AL CONSULTORIO JURÍDICO:

4. Recibir una formación integral previa, sobre los asuntos que conocerán en la práctica de Consultorio Jurídico como abogado defensor de pobres, de confianza o de oficio o parte civil.
5. Recibir una asesoría académica personal por parte del Asesor del Área Penal como de su respectivo monitor.
6. Recibir un tratamiento respetuoso por parte de los distintos Miembros Activos, como del Personal administrativo del Consultorio Jurídico.
7. Utilizar los recursos físicos del Consultorio Jurídico y Centro de Conciliación de La Universidad de La Sabana para su desempeño y educación, dentro de las reglamentaciones establecidas.
8. Conocer oportunamente el resultado de las evaluaciones académicas que le sean practicadas.
9. Ejercer el derecho de petición ante las autoridades de la Universidad, siguiendo la jerarquía correspondiente.
10. Ser oído en descargos e interponer los recursos previstos en el Reglamento de Estudiantes de Pregrado de la Universidad de La Sabana.
11. Obtener una respuesta oportuna a sus solicitudes y reclamaciones ante el Asesor del Área Penal, o en su defecto si no son atendidas, ante la autoridad del Director del Consultorio Jurídico.
12. Postularse en la elección de Monitor de Penal, por su buen desempeño en esta área.
13. Expresar las propias opiniones en forma respetuosa.
14. Presentar la evaluación respectiva dentro del horario estipulado.
15. Presentar evaluación extemporánea, siempre y cuando acredite en debida forma, caso fortuito o fuerza mayor.
16. Informar por escrito al Asistente del Área Penal sobre los obstáculos que se presenten para cumplir con su obligación por negligencia u omisión de los monitores en cuanto a la orientación que ellos les compete, a fin de que se les releve de responsabilidad académica si es del caso.

1.2.2. SON DEBERES DE LOS ESTUDIANTES ADSCRITOS
AL CONSULTORIO JURÍDICO:

Creemos en este trabajo que ellos son:

17. Prestar el servicio una vez a la semana de acuerdo al turno y sede que se les asigne.
18. Cumplir estricta y disciplinadamente con el horario que se les asigna para la atención al usuario.
19. Efectuar las citaciones relacionadas con el asunto asignado en las instalaciones del Consultorio Jurídico, en día y hora de su correspondiente turno.
20. Obtener permiso escrito del Director o del Asesor del Área Penal, para retirarse de la sede del Consultorio Jurídico durante su turno por motivos de caso fortuito o fuerza mayor comprobados.
21. Presentar las excusas que acrediten su inasistencia al turno que se le ha asignado para la prestación del servicio dentro del Consultorio Jurídico a la Secretaría Académica de la Facultad, para que con el visto bueno en ellas, le sea eliminada la falla en el control de asistencia.
22. Solicitar la respectiva certificación del Juzgado cuando se asista a las Audiencias Preparatoria o Pública, con el fin de que la Secretaría del Consultorio emita la excusa respectiva en caso que aquella diligencia se establezca en horas de clase en la que el estudiante deba asistir.
23. Obtener autorización expresa del Asesor del Área Penal sobre la solicitud para el aplazamiento de Audiencias Preparatorias, Públicas y demás diligencias en que se exija su presencia.
24. Presentar cada caso en una carpeta independiente con el lleno de los requisitos que se exigen para el conocimiento del mismo, en debida forma, sin tachaduras ni enmendaduras.
25. Abstenerse de recibir dinero de los usuarios, so pena de cometer falta grave.

□□□□□□□□□□□□□□□□□□□□

1.3. ORDEN INTERNO DEL ÁREA PENAL

Para un óptimo cumplimiento de las funciones de los Estudiantes como Abogados de pobres,

26. La asignación de casos se hará a solicitud de las autoridades judiciales, policivas, disciplinarias o de control fiscal por el Asistente, previa consulta con el Asesor, si fuere posible.

Excepcionalmente se cumplirá en forma directa por el funcionario en razón de la urgencia o premura e imposibilidad de hacer la solicitud al Consultorio Jurídico. En estos eventos, el estudiante estará en la obligación de reportar cada asignación al Asistente de penal a fin de equilibrar su carga, y hacer la anotación correspondiente en el libro y en el archivo magnético. Del mismo modo, solicitará la correspondiente autorización para llevarla a la autoridad que lo designó y así legalizar su condición dentro de la actuación.

27. Los estudiantes deben elaborar y presentar un Informe Inicial a su monitor sobre todos los casos que se les hayan asignado, para que éste conozca los asuntos en que actuarán cada uno de sus estudiantes asignados, y a su vez los monitores presentaran los informes a los asesores del área a más tardar la segunda semana de inicio de actividades, informe que será básico para la evaluación que realizará personalmente los asesores, confrontando las carpetas correspondientes, en el turno que cada estudiante acuerde con el Asistente, en el horario de atención del Asesor.

28. Todo estudiante adscrito al Consultorio Jurídico, una vez reciba el telegrama, oficio o el requerimiento telefónico deberá constatar que dicho comunicado estará radicado en el folio correspondiente del libro de asignación de los procesos penales.

29. La carpeta de cada caso debe contener el siguiente orden de documentos: Hoja de Seguimiento (Formato 4), Solicitud de Servicio (Formato 3), Telegrama, oficio o requerimiento, Licencia de Posesión (Formato 1), Certificación o Constancia del anterior estudiante que ha dejado de ser miembro activo de Consultorio Jurídico, si fuere el caso (Formato 2). y fotocopia del expediente,

30. El formato 3, de Solicitud de Servicio, debe ser elaborado cuidadosamente. En él, se comprenden cuatro secciones:

En la primera, hay una ficha socio-biográfica del usuario, que consiste en los datos básicos o esenciales que se deben conocer de él.

En la segunda sección se realiza un relato de los aspectos relevantes del caso o consulta y deberá ser firmado por el usuario.

En la tercera sección el estudiante realiza el estudio jurídico o análisis del asunto que esta tratando.

En la última sección, la respuesta que el estudiante le da al usuario sobre su caso o consulta, previa revisión del monitor o asesor del área. En esta sección Respuesta al Usuario, deberá escribirse:

- a) Si es una consulta, aquello que se le respondió al usuario.
- b) Si es una asignación de proceso o actuación, la "Estrategia Defensiva".

31. Los estudiantes deben observar la siguiente metodología para el estudio jurídico o análisis del caso o consulta, ella es: la adecuación típica o legal. Tipo de proceso adecuado. Formas anticipadas del proceso y recomendaciones jurídicas sobre el asunto.

32. En la “Hoja de Seguimiento” se anotará toda visita a la Fiscalía o Juzgado con la aclaración si se revisó o no el expediente. En caso negativo se indicará si se revisó el Libro Radicador del despacho judicial, Igualmente el estudiante debe revisar los edictos, los estados y las fijaciones en lista para verificar si sus asuntos se hallan incluidos allí. Se hará constar también esta última circunstancia. Si no se inscribiera la visita -que se hará máximo cada diez (10) días- o se hace en forma incompleta o confusa se tendrá por abandono o descuido del proceso o actuación, esto para efectos de evaluación académica.

33. Todas las anotaciones en las hojas de presentación del caso y de seguimiento deben hacerse en forma clara y legible. Si no se entiende cualquier anotación, se tendrá por no escrita para efectos de la evaluación. Del mismo modo, para ésta incidirá la ortografía de todo escrito o memorial.

34. Al entregar la carpeta al Asistente del Área Penal, éste procederá a radicarla en el Libro de Radicación de Carpetas de Penal, con lo cual se le asigna un número, que se anota en el marbete que identificará la carpeta, con los apellidos y nombres completos del usuario, así mismo se anota el número en el libro, con los apellidos y nombres completos del usuario, apellidos y nombres del abogado que lo atiende, la sede, la clase de delito que es, y las observaciones respectivas (actuaciones que se van realizando).

35. Cada estudiante tendrá un monitor, a quien le consultará las distintas actuaciones judiciales que tendrá que deba realizar, como, memoriales, denuncias, querellas, solicitud de copias y alegatos.

36. El estudiante consultará con el Asesor de Penal, todo concepto, memorial, denuncia, demanda de parte civil, alegatos, estrategia defensiva o cualquier escrito que deba presentar el estudiante ante los despachos judiciales y que contengan argumentos jurídicos de relevancia para la defensa del acusado. El asesor dará su visto bueno firmando las copias de estos documentos que reposarán en la respectiva carpeta del caso que conoce el estudiante.

Copia de la actuación que no tenga firma del asesor, no se tendrá en cuenta para la Calificación.

37. Toda petición o alegato que se presente a la Fiscalía o Juzgados, se hará por escrito en original y dos (2) copias, haciéndose colocar la nota o signo de presentación a una de éstas, la que se agregará a la carpeta correspondiente.

38. Toda petición o alegato debe ser revisado -en su borrador- por el asesor o el monitor. En caso de no aparecer constancia al respecto, dicha ausencia incidirá sobre la calificación, teniendo en cuenta la urgencia de presentarlo y el término que se tuvo para consultar.

39. Los estudiantes deben estar pendientes de los avisos en cartelera para que se inscriban a la calificación final, con dos semanas de anticipación.

40. Para efectos de la prestación de una eficiente asesoría, el ejercicio de una eficaz dirección académica y una mejor preparación de la defensa, es importante que el estudiante se provea de copias del proceso o actuación, fundamentado en el derecho que tiene todo sujeto procesal para que se le expidan y entreguen en forma oportuna.

41. Los estudiantes deben presentar para la calificación los distintos casos que conoce con cada una de sus carpetas. Las consultas de los usuarios se archivarán todas en una sola carpeta.

42. La solicitud de copias del proceso, debe hacerse en relación al cuaderno original y se hará constar por escrito con presentación personal.

43. Para préstamo de códigos y otros textos disponibles deberán solicitarlos con el Asistente del Área Penal, dejando un documento de identificación.

1.4. DE LAS ACTUACIONES ESPECIALES.

44. Se debe buscar la forma de fomentar y estimular el trabajo probatorio y de conciliación en la etapa investigativa.

45. Es obligatorio presentar "solicitud precalificatoria" (art. 393 C.P.P.), salvo que razones serias y suficientes correspondientes a una clara estrategia defensiva hagan aconsejable no hacerlo; ello, con la expresa autorización del Asesor, de lo cual se deja constancia detallada en la hoja de seguimiento para su evaluación correspondiente y en orden a salvar la responsabilidad profesional del abogado habilitado.

46. Una vez se corra traslado del artículo 400 del CPP, el estudiante debe presentar solicitud de pruebas o de las nulidades que sean procedentes. Toda audiencia preparatoria y de juzgamiento (Arts.401 y 403. CPP.) debe prepararse con el Asesor de Penal, o con la orientación del monitor y se elaborará un gráfico - reseña histórica del proceso- y un resumen de las razones aducidas y de las peticiones hechas" que se anexará obligatoriamente a la carpeta. Se debe precaver sobre posibles variaciones de calificación y la posición que al respecto se adopte en cada caso.

47. Las audiencias y demás diligencias en las que sea obligatoria o necesaria la presencia del Defensor, que se fijen para los meses de vacaciones escolares, de cada respectivo semestre, estarán a cargo y bajo la responsabilidad de los alumnos a quienes aparezcan asignados o reasignados a partir del día de su examen o evaluación final.

En el evento de que sea objeto de reasignación a los estudiantes de consultorio I, deben los que terminan dejar adecuadamente preparada la estrategia defensiva por escrito, en documento que anexarán a la carpeta correspondiente, con el visto bueno del Asesor, para que el estudiante al que se le reasigna el caso lo estudie y la ejecute si dentro de su autonomía profesional es pertinente.

El incumplimiento de dicha obligación acarreará notable disminución en la correspondiente calificación, o senda comunicación al Decano de la Facultad para lo de su cargo en el caso de que no sea posible la mencionada disminución.

48. Cumplida la asignación, el Asistente entregará o informará al Estudiante asignado el documento o el requerimiento, dejando constancia de ello en la carpeta de reparto y en el Libro Control de Asignaciones a estudiantes, firmando éste en él con la fecha del día en que se lo entregaron.

1.5. DE LA REVISIÓN Y EVALUACIÓN DE LA NOTA EN EL ÁREA PENAL

49. Los estudiantes de Consultorio Jurídico Uno (I) informarán a la segunda semana de iniciada las actividades a su respectivo monitor los casos y las consultas, indicando la forma como le fue asignado (telegrama, oficio, requerimiento, llamada telefónica), la clase de delito, el nombre del defendido o usuario, radicación del expediente, número de carpeta, etapa en la que se encuentra, estudiante anterior que conocía del proceso si fuere el caso, más su nombre completo, código universitario, sede en la que actúa, horario del turno, y fecha en la que presenta la evaluación.

50. Los estudiantes de Consultorio Dos (II), presentarán el informe personalmente a la segunda semana de iniciar actividades del período correspondiente.

51. Para la evaluación final se les calificará sobre la totalidad de los casos y consultas que tengan para la fecha con precisión del actual estado, se anotarán con anticipación para las fechas programadas de evaluación, escogiendo el día y hora para la presentación de sus casos y consultas al respectivo Asesor del Área Penal.

1.6. DE LA TERMINACIÓN DE LA PRÁCTICA DEL ESTUDIANTE ADSCRITO AL CONSULTORIO JURÍDICO.

52. El Asistente, hará saber, a más tardar en el último día de la penúltima semana de terminación de clases a cada Estudiante del Consultorio Jurídico Dos (II) el nombre y documento de identidad del Estudiante del Consultorio Jurídico Uno (I) a quien deben entregar cada proceso o actuación, a fin de que elabore el respectivo formulario de certificación-sustitución.

53. El Asistente, hará saber, en la última semana de terminación de clases a cada Estudiante de Consultorio Jurídico Uno (I) el nombre y documento de identidad del Estudiante del Consultorio Jurídico Dos (II) de quien debe recibir cada proceso o actuación, a fin de que colabore en la gestión del respectivo formulario de certificación-sustitución.

54. Los estudiantes de Consultorio Jurídico Dos (II) deberán elaborar para cada asunto a su cargo que se halle en actividad, un formulario especial (certificación con sustitución) que tendrá la firma del Director o del Asesor del Área Penal y la de él.

55. El formulario contendrá la manifestación de pertenencia a partir del último día de la última semana de clases del período respectivo. Hasta ese día se prolongará la responsabilidad profesional y académica de los alumnos de Consultorio Jurídico Dos (II), y desde ese momento empezará la responsabilidad profesional y académica de los alumnos de Consultorio Jurídico Uno (I) en cada actuación o proceso que reciben, toda vez que no puede existir solución de continuidad en el ejercicio de la Defensa Técnica.

56. El formulario se presentará en original y dos copias en la Secretaría del Juzgado o de la Fiscalía o de quien haga sus veces en el despacho correspondiente, por parte del Estudiante de Consultorio Jurídico Dos (II) que entrega y del Estudiante de Consultorio Jurídico Uno (I) que recibe, preferiblemente en el mismo momento (el mismo día y a la misma hora). La segunda copia, con la constancia judicial de presentación, se agregará a la carpeta correspondiente.

57. Si no fuere posible la comparecencia de los dos Estudiantes en el mismo momento, se le solicitará a la Secretaría de la dependencia judicial o administrativa, que devuelva el original y las dos copias al Estudiante de Consultorio Jurídico Dos (II), con la correspondiente constancia de presentación personal. El Estudiante de Consultorio Jurídico Uno (I) que recibe, deberá presentar el formulario a la mayor brevedad, máximo el último viernes del último día de clases del período respectivo, en la Secretaría judicial pertinente, entregando la segunda copia al Asistente del Área Penal para que le coloque el visto bueno, quien lo agrega a la correspondiente carpeta. La mencionada constancia será requisito "sine qua non" para la realización de la evaluación.

58. Para la realización del examen final, los alumnos de Consultorio Jurídico deberán inscribirse previamente ante el Asistente del Área Penal, en listados elaborados para cada día, durante las fechas que se fijen en cada período respectivo, teniendo en cuenta que a cada alumno se le asigna media hora.

59. Los alumnos de Consultorio Jurídico Dos (II) realizarán primero el examen final, dependiendo del período que cursen si es en el primer semestre del año, lo harán en la última semana de mayo, si pertenecen al segundo semestre del año, lo harán en la última semana de octubre.

60. Al examen deberán comparecer con todas las carpetas que hayan manejado en el semestre, en cada una de ellas se anexará el formulario de certificación-sustitución, salvo que el proceso o actuación haya finiquitado en la instancia judicial, así como con los demás elementos que exija el respectivo asesor.

Parágrafo: La calificación final esta sujeta a la presentación del formulario de certificación-sustitución, por parte de los dos estudiantes, lo cual quiere decir que la no entrega oportuna del formulario incide sobre el resultado de la evaluación de ambos.

61. Si el alumno no se inscribe oportunamente al igual que si no asiste al examen en la hora señalada, estará sujeto al trámite del examen supletorio si la causa que motivó cualquiera de las dos omisiones es justificada y debidamente comprobada.

62. Será inútil solicitar evaluación sin los dos requisitos mencionados y la calificación equivaldrá a cero (0).

63. Los Alumnos de Consultorio Jurídico Uno (I) que no vayan a continuar en Consultorio Jurídico Dos (II), o que pasen a desempeñar la función de monitores con los nuevos Alumnos del Consultorio, deberán manifestarlo al Asesor del Área Penal, por escrito, a más tardar la primera semana del último mes de clases. De lo contrario, se entenderá que continúan, y cualquier información en contrario se tendrá como incumplimiento de sus deberes con repercusión sobre el resultado académico final, salvo naturalmente caso fortuito o fuerza mayor debidamente acreditado.

1.7. DE LAS SANCIONES QUE INCURREN LOS ESTUDIANTES ADSCRITOS A CONSULTORIO JURÍDICO EN EL ÁREA PENAL

Con el objeto de que los Estudiantes guarden las prevenciones del caso, se incluyen a continuación los trámites que al respecto hemos observado:

64. El Director del Consultorio Jurídico expide un "Llamado de Atención" a los estudiantes cuando incurran en contra de alguno de los anteriores reglamentos.

Los presuntos transgresores, tendrán derecho a descargos por escrito, los que se presentarán dentro de los tres (3) días de notificársele por escrito el "Llamado de Atención", y cuya valoración estará sujeta a la decisión del Director y del Asesor del Área Penal.

65 Conviene aclarar que tradicionalmente se ha considerado que comete falta grave el estudiante cuando realice o incurra en:

A.- Actuaciones fraudulentas y/o elabore informes no veraces.

B.- Falsificación de firmas de los usuarios.

C.- Invención de situaciones de hecho que no correspondan a la realidad del usuario.

D.- Invención de actuaciones que no se han realizado.

E.- Perdida o extravío de expedientes judiciales.

F.- Falta al decoro, al buen trato, a la disciplina, la lealtad, el trato sencillo y humano, y el respeto consabido ante los cargos y funciones que cada quien desempeñare dentro del Consultorio Jurídico, como en los despachos judiciales.

G.- imputaciones falsas sobre actuaciones u omisiones a uno de sus compañeros en las actuaciones judiciales.

H.- Ingreso o prestación del servicio o realización de visitas judiciales en estado de embriaguez u otras sustancias que alteren el comportamiento habitual.

I.- Recibo o cobro de dinero u otra contraprestación por el servicio prestado.

J.- Inasistencia a las citaciones que el mismo solicita para las conciliaciones o a las firmas de éstas.

66. Los "llamados de Atención" han tenido las siguientes sanciones: el primero que no tenga satisfactoriamente contestación, se le reducirá la nota a dos (0,2) décimas de la calificación parcial. el segundo "Llamado de Atención" se le reducirá la nota parcial de una unidad (1,0), y el tercer "Llamado de Atención" se le reducirá la nota parcial a dos unidades (2,0).

67. Los "Llamados de Atención se archivarán en la Hoja de Vida de los Estudiantes, y pueden tenerse como Indicio Grave, para posteriores faltas.

68. La responsabilidad académica del estudiante se ha estimado que continuará por un tiempo prudencial después de su desvinculación del Consultorio.

1.8. DE LOS DEBERES DE LOS MONITORES DEL AREA PENAL

Se ha observado que éstos están ligados por los siguientes:

69. Servir de orientador a los estudiantes asignados, en los aspectos del proceso penal o disciplinario que el asesor del área expresamente le asigne.

70. Absolver las consultas de los estudiantes en materia Penal, Contravencional, Fiscal y Disciplinaria, y llevar un control de las mismas que entregarán al Asesor del Área Penal previamente a la calificación final.

71. Dar orientación general o particular en el trámite de los casos que se les asigne a los estudiantes y en la elaboración de los informes correspondientes. De todas formas, los estudiantes podrán acudir en cualquier momento posible a consultar con el Asesor.

72. Instar a sus estudiantes en las dos primeras semanas para que éstos le presenten un informe detallado de los casos que se les ha asignado, informe que será básico para la evaluación del período vigente.

73. Controlar el cumplimiento de los turnos del Área Penal, la asistencia a Indagatorias, Versiones o Audiencias y en general, la actuación procesal de los Estudiantes que le sean asignados. El monitor llevará un cuadro control de las Audiencias que deban ellos presentar.

74. Orientar la elaboración y desarrollo de los alegatos precalificatorios y de las tácticas defensivas para la presentación en la Audiencia Pública, colocando el visto bueno al borrador del escrito que deban presentar, no obstante que deberán ser objeto de análisis y revisión del Asesor del Área Penal.

75. Presentar sendos informes dos días antes del examen final, en los cuales incluirán los asuntos relacionados con las consultas, preparación de audiencias y alegatos de conclusión en los que han actuado sus estudiantes asignados.

76. Prestar su colaboración no solo a los estudiantes que les hayan sido asignados, sino también a los demás estudiantes que por premura del tiempo lo requiera, a fin de evitar o solucionar dificultades procesales.

77. Las demás que, eventualmente, le asignen el Director del Consultorio Jurídico y/o el Asesor del Área Penal y que tengan relación con la naturaleza de su cargo.

1.9. DE LOS DEBERES DEL ASISTENTE DEL AREA PENAL

Conforme a la costumbre y a la observación de sus actividades, creemos que ellos son:

78. Recibir telegramas, oficios, memoriales, requerimientos telefónicos de las autoridades judiciales para ser asignados de forma imparcial y equitativa radicándolos en el correspondiente libro por orden alfabético, dejando la constancia en el fuelle correspondiente para que el estudiante lo pueda reclamar.

79. Indicar al estudiante una vez recibido el documento o enterado del requerimiento, que debe realizar por triplicado la Licencia de Posesionamiento (formato 1) y la certificación si fuere el caso de renuncia del anterior estudiante (formato 2).

80. Revisar y colocar el Visto Bueno a la Licencia de Posesionamiento y a la Certificación de renuncia del anterior estudiante si fuere el caso, para que el estudiante diligencie de inmediato la firma del Asesor o en su defecto la del Asesor del Área Penal.

81. Solicitar al estudiante la exhibición, dentro de los dos (2) días de habersele asignado el caso, y una vez presentado a la autoridad judicial correspondiente, de la carpeta debiendo observar en ella que contenga los documentos con relación al caso, así como la hoja de Solicitud de Servicio (formato 3) y Hoja de Seguimiento (formato 4), debidamente diligenciadas.

82. Solicitar constancia por escrito al estudiante en el evento en que no sea posesionado o admitido por el despacho judicial o dejarla sobre la licencia correspondiente, precisando el motivo por el cual no fue aceptado (inhibitorio, preclusión, cesación de procedimiento, posesión de otro defensor de confianza o de oficio, etc.)

83. Radicar las carpetas en el Libro Radicador de Procesos Penales.

84. Realizar todos los comunicados pertinentes que les sean asignados por el Asesor de Penal o el Director de Consultorio Jurídico.

85. Desempeñar las funciones de coordinador de los monitores, aclararles las dudas, y exigirles el cumplimiento de los horarios de atención a los estudiantes.

86. Promover los llamados de atención pertinentes a los estudiantes adscritos al Área Penal cuando sea pertinente.

87. Archivar en debida forma los llamados de atención en las respectivas hoja de vida de los estudiantes.

88. Colaborar con las otras dependencias del Consultorio Jurídico, cuando las circunstancias así lo exijan, dentro de un ánimo de cordialidad y armonía, sano y cálido ambiente de trabajo.

□□□□□□□□□□□□□□□□□□□□



LA DEFENSA
CAPITULO II

2. NATURALEZA JURÍDICA DEL DEFENSOR DE OFICIO



Para tratar la naturaleza jurídica del defensor de pobre, función que va a desempeñar todo Estudiante Adscrito al Consultorio Jurídico ante los despachos judiciales en materia penal, se debe tener presente que esta institución hace parte de la Garantía Constitucional del Derecho a la Defensa; garantía que tiene todo ciudadano, la cual ha sido una victoria conquistada por las civilizaciones a lo largo de los tiempos con el fin de no atentar o ir en detrimento de los derechos inherentes de toda persona.

El Derecho a la Defensa, es una garantía fundamental que consagra expresamente nuestra Constitución Política de Colombia de 1991, Título II De los Derechos, Las Garantías, Capítulo 1 De los Derechos Fundamentales, en su artículo 29.

El Derecho a la Defensa lo tiene toda persona cuando se ve imputado o sindicado de una conducta punible o sancionable.

El artículo 29 de nuestra Carta Política nos indica la forma como se debe realizar el ejercicio del Derecho de la Defensa engendrando todo un sistema jurídico-judicial sobre ella. Veamos concretamente que nos dice este artículo:

El **debido proceso** se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas.

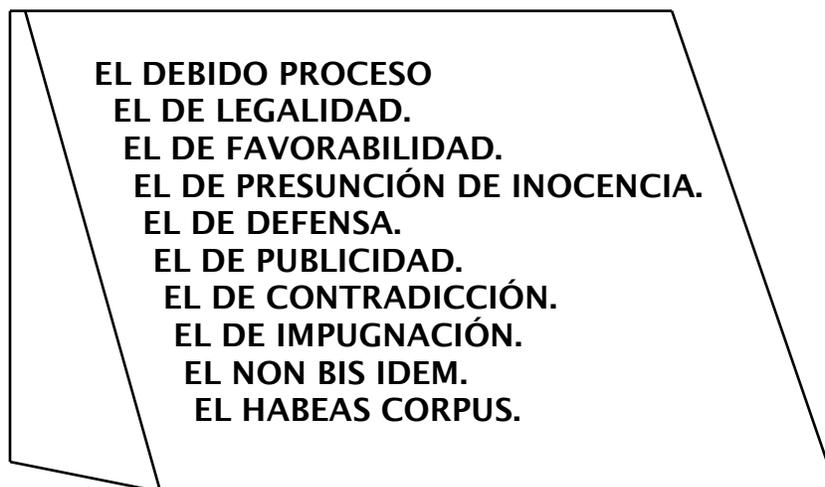
Nadie podrá ser juzgado sino conforme a **leyes preexistentes** al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio.

En materia penal, **la ley permisiva o favorable**, aun cuando sea posterior, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable.

Toda persona **se presume inocente** mientras no se le haya declarado judicialmente culpable. Quien sea sindicado tiene **derecho a la defensa** y **a la asistencia de un abogado escogido por él, o de oficio**, durante la investigación y el juzgamiento; a un debido **proceso público** sin dilaciones injustificadas; a presentar pruebas y a **controvertir** las que se alleguen en su contra; a **impugnar** la sentencia condenatoria, y **a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho**.

Es nula, de pleno derecho, la prueba obtenida con violación del debido proceso.

La Constitución Política de Colombia en su artículo 29 magnifica una serie de principios como se destacó en el cuadro anterior, debiendo ser observados y atendidos dentro de toda la estructura procedimental, enunciándolos dentro del articulado en este orden:



La Constitución no solo consagra en este artículo 29 el Derecho de Defensa; también el artículo 30 dispone por aparte otro principio fundamental pilar de nuestro ordenamiento jurídico, como es el *Habeas Corpus*, así mismo da un marco constitucional más amplio desde el artículo 28 que consagra la libertad de toda persona y la inviolabilidad de su domicilio, hasta llegar al artículo 36 que consagra el derecho de asilo conforme a los términos que señale la ley. Bajo este marco constitucional es precisamente donde el derecho penal tiene su fundamento y su aplicación, y que la ley se encarga de discriminar y desarrollar a nivel sustancial como adjetivo.

El Derecho a la Defensa en materia penal se ejerce dentro de un procedimiento, el cual es un conjunto de actos, investigaciones, trámites, diligencias y resoluciones que comprenden la iniciación, instrucción, desenvolvimiento, fallo y ejecución en una causa, para el descubrimiento de los delitos e identificación y castigo de los culpables. (3)

Si no existe una imputación directa al individuo de un delito no puede surgir el proceso propiamente dicho: El proceso penal es una determinada relación del derecho penal que surge de una conducta que se considera como delito y se desarrolla. (4)

.....

(3). Diccionario Jurídico Elemental de Guillermo Cavanellas D'Torres. Editorial Heliasta S. R. L. Año 1979. Buenos Aires.

(4). Eugenio Florián. Citado por Martínez Rave. Pág. 9. Editorial TEMIS. Edición 1994. Bogotá.

El proceso penal conlleva unos fines que pueden concretarse en generales y específicos.

Los **Fines generales**, son dos: Un fin general *mediato*, remoto, que es el de la defensa social y la prevención de la delincuencia, en lo que se identifica y colabora con el derecho penal sustantivo. Y un fin general *inmediato*, que se refiere a la aplicación de la norma penal en caso concreto, es decir, al juzgamiento de una determinada conducta humana.

Los **Fines específicos**, son metas de nuestro procedimiento que deben ser conocidos con el objeto de orientar las investigaciones, especialmente por los fiscales instructores que deben recoger los elementos de convicción o probatorios dentro de la etapa instructiva, para que los jueces tengan suficientes elementos de juicio al decidir el respectivo proceso; estos fines recogen el pensamiento universal, están dirigidos al establecimiento de la verdad real o histórica, en oposición a la verdad formal, los podemos concretar así, como nos lo señala el profesor Martínez Ravé (5) :

- 1) Delito cometido, es decir. Recopilación de la prueba existente en relación con la ejecución de los hechos, con la tipificación o los elementos u objetivos de la infracción.
- 2) Circunstancias de lugar, tiempo y modo en que se cometió la infracción o conducta que se presume delictuosa.
- 3) Quién o quiénes son los autores, coautores o partícipes del delito, ya como autores materiales, determinadores, cómplices o intervinientes.
- 4) Personalidad, antecedentes judiciales o de policía, conducta y condiciones en que han vivido los autores o partícipes de la infracción.
- 5) Los motivos determinantes y las demás circunstancias o factores que pudieren influir en la comisión del delito o en la conducta de sus protagonistas.
- 6) La responsabilidad del autor o de los autores o partícipes, que resulta de la relación entre el hecho querido y el resultado obtenido, sin confundirse con lo que técnicamente se ha clasificado en el campo penal sustantivo como culpabilidad.
- 7) Circunstancias que clasifiquen la conducta, agraven o atenúen la responsabilidad y las causales de ausencia de la misma.
- 8) Los daños y perjuicios de índole material y moral que se causaron y el monto de su indemnización.

.....
(5). MARTÍNEZ RAVE. Procedimiento Penal Colombiano. Pág. 10. Octava edición. Editorial TEMIS. Bogotá . 1994.

2.1. NORMAS RECTORAS DEL DERECHO DE DEFENSA

El Nuevo Código de Procedimiento Penal, Ley 600 del 2000, que entró en vigor el 24 de julio de 2001, en su Título Preliminar, nos habla de las Normas Rectoras que son veinticuatro en total, donde acoge los nueve principios insertos del artículo 29 más los que consignan los artículos 28 y 30 de la Constitución Nacional (libertad y Habeas Corpus), y los complementa con otros que si bien no están expresamente señalados en la Constitución se dejan entrever, y que está ley los consagra para el ejercicio procesal y el Derecho a la Defensa, ellos son :

Art. 1º- **DIGNIDAD HUMANA.**

Todos los intervinientes en el proceso penal serán tratados con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano.

Comentario: El individuo es sujeto de derechos y no objeto de ellos, ni objeto en manos del poder, tiene derechos que no pueden ser vulnerados bajo ninguna circunstancia ni siquiera por ser sindicado, ni tampoco en trance de condena, estos derechos están reconocidos por tratados internacionales. Por eso en todo el trámite procesal hay un individuo que está desplazado para la protección de estos derechos quien representa al Ministerio Público, órgano que vela por los derechos y las garantías y para que no se permita los tratos degradantes e inhumanos.(6)

El Art. 124. De la Ley 600, consagra **La Protección de los Derechos Humanos:** Los agentes del Ministerio Público deben garantizar que en todas las actuaciones se respeten los derechos humanos y formularán denuncia por cualquier violación a los mismos. Igualmente, están obligados a proteger los derechos de los condenados y deberán actuar ante los jueces de ejecución de penas y medidas de seguridad en todo lo relacionado con las funciones de éstos.

Esta Norma Rectora tiene como fundamento el Capítulo I De los Derechos Fundamentales, del Título II, De los Derechos, Garantías y Deberes de la Constitución Nacional. Principalmente el artículo 12, que nos dice: Nadie será sometido a desaparición forzada, a torturas ni a tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes.

Art. 2º- **INTEGRACION.**

En los procesos penales se aplicarán las normas que en materia de garantías se hallan consignadas en la Constitución Política y en los Tratados y Convenios internacionales ratificados por el Estado Colombiano, [sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 94 de la Constitución Política.](7)

El artículo 94 de la Constitución dispone: La enunciación de los derechos y garantías contenidos en la Constitución y en los convenios internacionales vigentes, no debe entenderse como negación de otros que, siendo inherentes a la persona humana, no figuren expresamente en ellos.

.....
(6). Los comentarios, son tomados de apuntes de clase de Procedimiento Penal del maestro: Doctor Fabio Lizcano, y de Fundamentos de los Principios Penales del maestro: Doctor Alberto Morales Támara.

(7) La parte entre corchetes fue declarada inexecutable por la Corte Constitucional, en sentencia C-760 del 18 de julio de 2001.

Comentario: Este principio también se le conoce como Unicidad del Derecho. Esto nos permite advertir que el derecho es un todo interrelacionado, hay competencias diferentes en cuanto a su especialidad pero integradas por ramas.

Se faculta la remisión a otros preceptos siempre que no pugnen con la naturaleza del procedimiento penal.

Hacer **integración** es buscar la norma en otro ordenamiento y aplicarla, pero no es analogía, esta se da cuando no hay una norma aplicable se adapta una similar, regida por los mismos fundamentos, en materia penal no se permite a menos que sea favorable.

Art. 3º- **LIBERTAD.**

Toda persona tiene derecho a que se respete su libertad. Nadie puede ser molestado en su persona o familia, ni privado de su libertad, ni su domicilio registrado, sino en virtud de mandamiento escrito de autoridad judicial competente, emitido con las formalidades legales y por motivos previamente definidos en la ley.

La detención preventiva, en los términos regulados en este código, estará sujeta a la necesidad de asegurar la comparecencia al proceso del sindicado, la preservación de la prueba y la protección de la comunidad.

Comentario: El Estado natural de los seres humanos es la libertad. Para el proceso penal el principio general es el respeto a la libertad del procesado, la excepción es su recorte, y se debe dar bajo los motivos y modalidades establecidas por la ley. Una vez que el fiscal ha reprimido la libertad a la primera oportunidad debe restablecer ese derecho, apegado a la ley, (lo puede hacer oficiosamente) y esto es una obligación.

LA PRIVACIÓN DE LA LIBERTAD NO ES UNA PENA ANTICIPADA..

Se recorta la libertad por la gravedad del delito y por el manejo de pruebas, y por la declaración de la sentencia condenatoria cuando el sindicado es culpable.

Nos indica el artículo 13 de la Constitución en su primer párrafo: Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica.

Art. 4º- **HABEAS CORPUS.**

[Quien estuviere ilegalmente privado de su libertad tiene derecho a invocar ante cualquier autoridad judicial, en todo tiempo, por sí o por interpuesta persona, el habeas corpus, el cual debe resolverse en un término de treinta y seis (36) horas contadas desde el momento de la solicitud.] (8)

.....

(8) Este artículo fue declarado en su totalidad inexecutable por la Corte Constitucional, en Sentencia C-760 del 18 de julio de 2001.

Comentario: Cuando una persona ha sido colocada bajo las manos del Juez y no se le ha decidido su situación judicial, puede entablar el *habeas corpus* ya que es un amparo supremo a la libertad del individuo. Significa, “el derecho que emana de su cuerpo”, protección de la libertad.

Es una acción pública, cualquier persona puede interponerla, el procesado, el Ministerio Público.

Procesalmente es un trámite rápido, ágil, breve, sumario, que se adelanta ante el Juez Penal por captura ilegal, por prolongación arbitraria de la libertad o por abuso de autoridad.

También se le conoce como la tutela del derecho fundamental de la libertad individual.

Tiene sanción jurídica para el funcionario que la desconozca .

El artículo 4 de la ley 600 la consagraba prácticamente con los misma redacción del artículo 30 de la Constitución, pero la Corte Constitucional lo declaró Inexequible, en sentencia del 18 de julio de 2001.

Art.5º- **IGUALDAD.**

Es deber de los servidores judiciales hacer efectiva la igualdad de los intervinientes en el desarrollo de la actuación procesal y proteger especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental se encuentren en circunstancias manifiesta.

El artículo 13 de la Constitución, nos dice en sus dos primeros párrafos:

Todas las personas nacen libres e **iguales** ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica.

El Estado promoverá las condiciones para que **la igualdad** sea real y efectiva y adoptará medidas a favor de grupos discriminados o marginados.

El Estado protegerá especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos contra ellas se cometan.

Comentario: A nivel procesal **la igualdad** se da a través del abogado defensor, puesto que este tiene los conocimientos técnico-científicos, para hacerle frente precisamente a otro abogado quien obra como acusador (Fiscal), profiriendo una resolución de acusación al sindicado ante el despacho de otro abogado el que juzgará (Juez) esa imputación mediante un fallo, conforme a los argumentos jurídicos y a las pruebas que presenta cada uno de los dos abogados.

El presupuesto del sistema acusatorio es que el defensor sea igual al acusador.

Art. 6º- LEGALIDAD.

Nadie podrá ser investigado, ni juzgado sino conforme a la ley procesal vigente al tiempo de la actuación procesal, con observancia de las formas propias de cada juicio.

La ley procesal de efectos sustanciales permisiva o favorable, aun cuando sea posterior a la actuación, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable.

La ley procesal tiene efecto general e inmediato.

El artículo 29 de la Constitución nos dice en su segundo y tercer inciso:

Nadie podrá ser juzgado sino conforma a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio.

En materia penal, la ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable.

Comentario: “Tiene este principio referencias normativas internacionales en los artículos 11 numeral 2º. De la Declaración Universal de Derechos Humanos, 15 numeral 1º. Del Pacto de Nueva York y 9º de la Convención de San José de Costa Rica En la Constitución Política halla su soporte en el artículo 29 inciso 2º, en concordancia con el artículo 6º de la misma.

El principio de legalidad, concreta la cláusula general de reserva entendida en dos sentidos: el primero, como la competencia restrictiva, retenida, exclusiva y excluyente que asiste al legislador para definir conductas delictivas, asignar sus consecuencias, y fijar los procedimientos de investigación y juzgamiento; el segundo, como el conocimiento que ha de asistir a las personas acerca de lo prohibido para saber lo permitido y de acuerdo con ello regular su conducta.” (9)

El principio de legalidad es el soporte jurídico del Debido Proceso, tal como lo consagra en su totalidad el artículo 29 de la Constitución Política, enmarcando una serie de garantías que implica este principio como por ejemplo el derecho de defensa, el principio de segunda instancia, celeridad, cosa juzgada, contradicción que se tratan en diferentes normas.

Históricamente apunta a una triada de principios:

1. **LEX PREVIA:** Beccaria “*Nullum crimen sine lege nulla poena sine legem*”. No hay delito sin una ley previa que defina el delito y su sanción. La norma penal tiene un precepto y una sanción, y esta garantía abarca las dos. La ley Previa debe ser:
 - A- **Scripta:** La ley debe encontrarse por escrito. De está forma se esta diciendo no a la costumbre como fuente de derecho penal.
 - B- **Stricta:** La ley se debe acoplar de manera perfecta, completa, es decir, no a la ANALOGÍA, a menos que por ella se favorezca al individuo.
 - C- **Certa:** Debe ser clara y sin vacíos en la interpretación para que el sujeto la entienda, la aplique y la obedezca.

.....
 (9). Este comentario es tomado del libro PRINCIPIOS DE DERECHO PENAL, de los doctores Hernando Barreto Ardila y Blanca Nélica Barreto Ardila. Ediciones Jurídicas Gustavo Ibáñez, Págs. 40 - 41. 2ª edición, Santafé de Bogotá. 1997.

La sanción debe estar definida en su naturaleza y en su *quantum*, y debe estar descrita con anterioridad, para imponer la pena se debe tener en cuenta atenuantes, agravantes y las circunstancias que lo afectan. El Estado no puede proceder por fuera de lo descrito y el individuo puede hacer lo que no está prohibido. [Art. 6º. C. N.]

2. *ORGANO COMPETENTE PREVIO*: Para aplicar la ley tiene que haber un juez establecido anticipadamente en la ley. Es decir, no a los jueces *ex-post-facto* o tribunales especiales. No debe juzgar un juez que se elija después de la realización de la conducta; así se está garantizando la imparcialidad.
3. *OBSERVANCIA DE LAS FORMAS PROPIAS DEL JUICIO*: el juez debe ceñirse y transitar por los caminos que le indica la ley, el procesado está limitado al tiempo, modo y lugar, hay nulidad cuando el juez falla un proceso en que no es competente, por eso es una garantía.

En el siguiente esquema, el profesor Luigi Ferrajoli⁽¹⁰⁾ recoge el Debido Proceso, integrando once principios que nuestra legislación también consagra, formando diez axiomas bien concatenados cada uno de ellos para ilustrar el modelo garantista, :

PRINCIPIOS	AXIOMAS	GARANTIAS
PENA	NO HAY PENA SINO HAY CRIMEN	PENALES
DELITO	NO HAY CRIMEN SINO HAY LEY	
LEY	NO HAY LEY PENAL SINO HAY NECESIDAD	
NECESIDAD	NO HAY NECESIDAD SINO HAY INJURIA	
OFENSA	NO HAY INJURIA SINO HAY ACCIÓN	
ACCIÓN	NO HAY ACCIÓN SINO HAY CULPA	
CULPABILIDAD	NO HAY CULPA SINO HAY JUICIO	
JUICIO	NO HAY JUICIO SINO HAY ACUSACIÓN	
ACUSACIÓN	NO HAY ACUSACIÓN SI NO HAY PRUEBA	
PRUEBA	NO HAY PRUEBA SINO HAY DEFENSA	
DEFENSA		

.....

(10) FERRAJOLI, Luigi Derecho y Razón. Teoría del Garantismo Penal. Colección Estructuras y Procesos. Capítulo II. Quinta edición. Ediciones Trotta. Pág. 93.

Art. 7º- **PRESUNCION DE INOCENCIA.** *Toda persona se presume inocente y debe ser tratada como tal mientras no se produzca una sentencia condenatoria definitiva sobre su responsabilidad penal.*

En las actuaciones penales toda duda debe resolverse a favor del procesado.

Únicamente las condenas proferidas en sentencias judiciales en firme tienen la calidad de antecedentes penales y contravencionales.

COMENTARIO: Proviene de la comprobación de la evidencia acerca de que la mayoría de las personas no delinquen, el sindicado a lo largo del proceso está revestido de una presunción de inocencia, es decir goza de ella, se debe partir de este principio, pero si se cree lo contrario se debe demostrar, por eso esta presunción admite prueba en contrario, le corresponde al Estado (Fiscal) desvirtuarla, lográndola con la sentencia condenatoria en firme.

Si no se logra desvirtuar la responsabilidad probatoriamente, la duda que hay sobre ella debe estar a favor del sindicado, a este principio se le conoce como **IN DUBIO PRO REO**. El juez se pronuncia con una sentencia absolutoria.

La presunción de inocencia es necesaria para la estructura del proceso penal, puede afectarse por flagrancia o con la confesión del sindicado, pero ésta debe estar presente, la presunción de inocencia solo desaparece con la SENTENCIA CONDENATORIA EN FIRME.

Art. 8º- **DEFENSA.** *En toda actuación se garantizará el derecho de defensa, la que deberá ser integral, ininterrumpida, técnica y material.*

Nadie podrá ser incomunicado.

COMENTARIO: “**La defensa técnica**, es la que tiene derecho el sindicado, la cual, por la trascendencia del cargo, debe ser encargada a una persona versada en derecho, con suficientes conocimientos de orden técnico y, sobre todo, con una amplia capacidad humana que permita al interesado confiar los asuntos más personales e íntimos, esto quiere significar que la defensa técnica sea pública o privada, implica un compromiso serio y responsable del profesional del derecho, el cual no puede limitarse a los aspectos meramente procesales o de trámite, sino que requiere implementar todas aquellas medidas y gestiones necesarias para garantizar que el sindicado ha tenido en su representante alguien apto para demostrar jurídicamente, si es el caso, su inocencia. Es por ello, que se trata de una garantía real no formal, que hace que el hecho de que exista sobre el papel el nombre de un profesional como defensor y el hecho de que se notifiquen las decisiones por estado, jamás pueden suplir y esconder toda una realidad enseñada por el abandono absoluto de la gestión encomendada.”(11)

.....
(11). Corte Suprema de Justicia. Sentencia de junio 11 de 1999. Magistrado ponente doctor Álvaro Orlando Pérez Pinzón.

“**La defensa material**, es el otro elemento que supone necesariamente el carácter dual del derecho de defensa, pues éste no se circunscribe a la llamada defensa técnica, es decir, la ejercida por un profesional del derecho. La defensa material es la que se desprende de la actividad misma del reo, al solicitar pruebas, recurrir las decisiones, presentar memoriales, intervenir de viva voz en la audiencia pública, examinar el expediente, etc. Por ello desde antaño se ha dicho que el derecho de defensa se prohija en la medida que el procesado tenga la oportunidad plena y permanente de ejercerlo.” (12)

La Ley Estatutaria de la Administración de Justicia, 270 de 1996 en su artículo 3º nos habla del **Derecho a la Defensa**. En toda clase de actuaciones judiciales, sin excepción alguna, el derecho de defensa, de acuerdo con la Constitución Política, los tratados internacionales vigentes ratificados por Colombia y la ley. Los estudiantes de derecho pertenecientes a los Consultorios jurídicos de las universidades debidamente reconocidas por el Estado podrán ejercer la defensa técnica con las limitaciones que señale la ley, siempre y cuando la universidad certifique que son idóneos para ejercerla. [corroborado por el Art. 1º. Ley 583 de 2000]

Art. 9º- **ACTUACION PROCESAL** .

La actuación procesal se desarrollará teniendo en cuenta el respeto a los derechos fundamentales de los sujetos procesales y la necesidad de lograr la eficacia de la administración de justicia en los términos de este código.

COMENTARIO: “Esta facultad de control encuentra sustento legal en el mandato contenido en el artículo 9º del Estatuto de la Administración de Justicia, de acuerdo con el cual todo funcionario judicial debe garantizar y velar por la salvaguardia de los derechos de quienes intervienen en el proceso (Ley 270 de 1996), y el inciso 2º del artículo 136 de la Ley 600 de 2000, ordena al funcionario requerir al defensor designado de oficio que no cumpla con los deberes que el cargo le impone, para que lo ejerza o desempeñe en debida forma, so pena de ser sancionado con multa de dos (2) salarios mínimos mensuales cada vez que incurra en renuencia.” (13)

La ley 600 de 2000, en su Título V. Nos habla de la Actuación Procesal, y nos señala en su artículo 147, de los requisitos formales de la actuación, ellos son:

1. Las actuaciones se deben adelantar en el idioma castellano.
2. Las actas se empezarán con el nombre de la entidad que la práctica, el lugar, la fecha, hora, día, mes y año para su verificación. Y terminarán con las firmas de quienes en ella intervinieron. Si se observan inexactitudes se harán las correcciones correspondientes al final.
3. Si un interviniente en la actuación no pudiere firmar, se dejará constancia, se le tomará la impresión digital y firmará por ella un testigo.

.....

(12). Corte Suprema de Justicia. Sentencia de abril 22 de 1993. Magistrado ponente doctor Jorge Enrique Valencia Martínez.

(13). Corte Suprema de Justicia. Sentencia de junio 11 de 1999. Magistrado ponente doctor Fernando Arboleda Ripoll.

4. Si el interviniente en la actuación se negará a firmar, lo hará un testigo presente en el momento, o en su defecto se dejará constancia de ello.

Los artículos siguientes de este Título V, señala otros requisitos que se deben observar para poder adelantar la actuación procesal como son: la utilización de medios técnicos, la actuación procesal por duplicado, la obligación de comparecer y las formas de citación.

Art. 10.- ACCESO A LA ADMINISTRACION DE JUSTICIA .

El Estado garantizará a todas las personas el acceso efectivo a la administración de justicia en los términos del debido proceso.

La constitución de 1991 en su artículo 229, garantiza el derecho a toda persona para acceder a la administración de justicia como un derecho fundamental y enuncia que la ley indicará en qué casos podrá hacerlo sin la representación de abogado.

La ley 270 de 1996 en su artículo 1º nos habla de la **Administración de Justicia**. La Administración de justicia es la parte de la función pública que cumple el Estado encargada por la Constitución Política y la Ley de hacer efectivos los derechos, obligaciones, garantías y libertades consagrados en ellas, con el fin de realizar la convivencia social y lograr y mantener la concordia nacional.

En su artículo 2º nos dice: **Acceso a la Justicia**. El Estado garantiza el acceso de todos los asociados a la administración de Justicia. Será de su cargo el amparo de pobreza y el servicio de defensoría pública, En cada Municipio habrá como mínimo un defensor público.

Art. 11.- JUEZ NATURAL .

Nadie podrá ser juzgado sino por juez o tribunal competente [preexistente al acto que se le imputa.

La jurisdicción indígena se sujetará a la ley que regule la materia.](14)

COMENTARIO: Esta norma rectora, es de vital importancia dentro del sistema jurídico-judicial, ya que con ella complementa y confirma no solo el principio de legalidad, sino también el del debido proceso, soporte indiscutible de la seguridad jurídica en nuestro sistema de derecho.

Por lo tanto, en nuestro sistema penal no puede haber jueces *ex-post facto*, esto quiere decir, que los asuntos, competencias y jurisdicciones de los jueces deben estar determinados con anterioridad en la ley. Si esas conductas punibles no están tipificadas por la ley, no se puede nombrar un juez para que falle sobre ellas.

Art. 12.- AUTONOMIA E INDEPENDENCIA JUDICIAL .

Las decisiones judiciales proferidas dentro del proceso penal serán la expresión del ejercicio de la función constitucional de administrar justicia. Los funcionarios judiciales serán independientes y autónomos.

.....
(14) La parte entre corchetes fue declarada inexecutable por la Corte Constitucional en Sentencia C-760 del 18 de julio de 2001.

[Ningún superior jerárquico en el orden administrativo o jurisdiccional podrá insinuar, exigir, determinar o aconsejar a un funcionario judicial para imponerle las decisiones o criterios que deba adoptar en sus providencias.] (15)

COMENTARIO: El Estatuto de la Administración de Justicia, Ley 270 de 1996, corrobora este artículo 12 de la Ley 600, en su artículo 5º, que nos dice: **Autonomía e independencia de la Rama Judicial.** La Rama Judicial es independiente y autónoma en el ejercicio de su función constitucional y legal de administrar justicia.

Ningún superior jerárquico en el orden administrativo o jurisdiccional podrá insinuar, exigir, determinar o aconsejar a un funcionario judicial para imponerle las decisiones o criterios que deba adoptar en sus providencias.

Art. 13.– **CONTRADICCION.**

En desarrollo de la actuación los sujetos procesales tendrán derecho a presentar y controvertir las pruebas.

El funcionario judicial deberá motivar, incluso cuando se provea por decisión de sustanciación, las medidas que afecten derechos fundamentales de los sujetos procesales.

COMENTARIO: El proceso penal es eminentemente dialéctico, es decir se basa en la oposición de contrarios, no se puede concebir un proceso penal donde solo hay acusación o defensa (esta requiere de acusación). La dinámica del proceso se sujeta a la contradicción.

El proceso penal es eminentemente contradictorio y los sujetos procesales tiene derecho a gozar de esta garantía. La contradicción ocurre en toda actuación sin limitación alguna (se hace más sensible con el sindicado porque se relaciona con el derecho de defensa).

De la contradicción debe emanar el pronunciamiento del funcionario.

La contradicción tiene que ver con las pruebas no con las decisiones, la impugnación se da contra las decisiones.

La contradicción nos permite presentar pruebas o solicitarlas.

Art. 14.– **PUBLICIDAD.**

Dentro del proceso penal el juicio es público. La investigación será reservada para quienes no sean sujetos procesales. Se aplicarán las excepciones previstas en este código.

COMENTARIO: El proceso penal es mixto y tiene una faceta de corte inquisitivo desde este punto de vista se reconoce la reserva de la actuación, y otra acusatoria.

Hay una garantía, por ella se permite al colectivo social que se conozca sobre el desarrollo y resultado de la administración de justicia en materia penal, así surge un control social o fiscalización sobre la administración de justicia.

.....

(15) La parte entre corchetes fue declarada inexecutable por la Corte Constitucional, en sentencia C-760 del 18 de julio de 2003.

La publicidad externa es plena a partir del momento del juicio. La faceta investigativa surte una publicidad interna es decir ínter partes. En la etapa del juicio la ley dice que es público.

Art. 15.– **CELERIDAD Y EFICIENCIA .**

Toda actuación se surtirá pronta y cumplidamente sin dilaciones injustificadas. Los términos procesales son perentorios y de estricto cumplimiento.

El funcionario judicial está en la obligación de corregir los actos irregulares, respetando siempre los derechos y garantías de los sujetos procesales.

COMENTARIO: La ley 270 de 1996, Estatuto de la Administración de justicia en su artículo 4º nos habla de la **Celeridad**. La administración de justicia debe ser pronta y cumplida. Los términos procesales serán perentorios y de estricto cumplimiento por parte de los funcionarios judiciales. Su violación constituye causal de mala conducta, sin perjuicio de las sanciones penales a que haya lugar.

Lo mismo se aplicará respecto de los titulares de la acción disciplinaria.

El artículo 7º de la misma ley nos dice: **Eficiencia**. La administración de justicia debe ser eficiente. Los funcionarios y empleados judiciales deben ser diligentes en la sustanciación de los asuntos a su cargo, sin perjuicio de la calidad de los fallos que deban proferir conforme a la competencia que les fije la ley.

Art.16.– **FINALIDAD DEL PROCEDIMIENTO.**

En la actuación procesal los funcionarios judiciales harán prevalecer el derecho sustancial y buscarán su efectividad.

COMENTARIO: En la Constitución artículo 228, a la administración de justicia se le da el trabajo de hacer prevalecer el derecho sustancial pero sin quitarle importancia al derecho procesal. Se rechaza la formalidad excesiva, no a los obstáculos formales que le impiden a la ley aparecer. Las otras formas están estatuidas para garantizar la aparición del derecho sustancial y si esto es así hay que respetar las formalidades. El sindicato tiene derecho a no ser condenado sin las garantías establecidas. Si se acata la legalidad esto apuntaría a que el resultado sea el mejor.

Si bien se declara el primado del derecho sustancial no se desconoce el derecho adjetivo (el Art. 29 de la Constitución en donde dice que es nula de pleno derecho la actuación obtenida con violación de garantías).

Art. 17.– **LEALTAD.**

Quienes intervienen en la actuación procesal están en el deber de hacerlo con absoluta lealtad y buena fe.

Deben obrar sin temeridad en el ejercicio de los derechos y deberes procesales.

COMENTARIO: El Código de Procedimiento Penal en su artículo 145 nos indica los deberes de los sujetos procesales, en concordancia con el artículo 71 del Código de Procedimiento Civil donde establece los Deberes y responsabilidades de las partes y sus apoderados, ellos son:

1. Proceder con lealtad y buena fe en todos sus actos.
2. Obrar sin temeridad en sus pretensiones o defensas y en el ejercicio de sus derechos procesales.
3. Abstenerse de usar expresiones injuriosas en sus escritos y expresiones orales, y guardar el debido respeto al juez, a los empleados de éste, a las partes y a los auxiliares de la justicia.
4. Comunicar por escrito cualquier cambio de domicilio o del lugar señalado para recibir notificaciones personales, en la demanda o en su contestación o en el escrito de excepciones en el proceso ejecutivo, so pena de que éstas se surtan válidamente en el anterior.
5. Concurrir al despacho cuando sean citados por el juez y acatar sus órdenes en las audiencias y diligencias.
6. Abstenerse de hacer anotaciones marginales o interlineadas, subrayados o dibujos de cualquier clase en el expediente, so pena de incurrir en multa de un salario mínimo mensual.

“En síntesis, las partes o sujetos procesales, los apoderados y los defensores, deben atender al correcto desenvolvimiento del proceso, actuando de buena fe, con plena veracidad en sus afirmaciones, memoriales, solicitudes y pruebas, y prestando la colaboración necesaria para el rápido desarrollo de diligencias y actividades procesales. Es la llamada buena fe en el proceso o moralidad en la actuación que excluye la mala fe, la prueba falsa o deformada, los recursos dilatorios, las inmoralidades, el fraude, el engaño, o la trampa en el proceso.” (16)

El artículo 146 del Código de Procedimiento Penal, nos habla de la Temeridad o mala fe. Se considera que ha existido temeridad o mala fe, en los siguientes casos:

1. Cuando sea manifiesta la carencia de fundamento legal en la denuncia, recurso, incidente o cualquier otra petición formulada dentro de la actuación procesal.
2. Cuando a sabiendas se aleguen hechos contrarios a la realidad.
3. Cuando se utilice cualquier actuación procesal para fines claramente ilegales, dolosos, o fraudulentos.
4. Cuando se obstruya la práctica de pruebas u otra diligencia.
5. Cuando por cualquier otro medio se entorpezca reiteradamente el desarrollo normal de la actuación procesal.

La lealtad, es el principio de la buena fe procesal, por eso todos los intervinientes están obligados a proceder de buena fe, a buscar la verdad, a no dilatar la marcha de la justicia.

Es el principio ético de la actuación, se debe reconocer que es ordinariamente vulnerada. En algunas ocasiones la falta de lealtad puede generar delitos como por ejemplo, el fraude procesal.

.....
 (16). MARTINEZ RAVE, Procedimiento Penal Colombiano. Pág. 18. Octava Edición. Editorial TEMIS. Bogotá. 1994.

Art. 18.– **DOBLE INSTANCIA .**

Las sentencias y providencias interlocutorias podrán ser apeladas [o consultadas], salvo las excepciones que consagra la ley.

[El superior no podrá agravar la pena impuesta cuando el condenado sea apelante único.]
(17)

COMENTARIO: La pauta general es que las providencias de fondo gocen del recurso de apelación. Este el principio general cuya excepción son los procesos de única instancia.

Aquí se permite que el superior funcional *ad quem* conozca de una providencia del inferior *a quo* por vía de la apelación o de la consulta, esto con el objeto de garantizar mayor certeza en las decisiones judiciales.

Las providencias apelables son las que tienen alguna importancia así como las que afectan derechos fundamentales, no las providencias de trámite o las que impulsan el proceso o las que expresamente la ley exceptiona.

La apelación es un recurso ordinario y la consulta es un grado de jurisdicción, es la revisión automática que se hace de ciertas providencias por parte del superior cuando no son apeladas por los sujetos procesales.

El **Derecho de impugnación**, procede contra las decisiones expresamente establecidas en la ley, lo interpone quien tiene el interés jurídico y debe presentar los recursos en el tiempo y forma señalados por la ley.

Las formas de garantizar este derecho están establecidas por el código de procedimiento penal , o por acción de tutela por vía de hecho.

Estás providencias que son de fondo y exonerativas o a favor del sindicado, por ejemplo en los casos de narcotráfico, terrorismo, extorsión y conexos, automáticamente se envía al superior para su revisión, necesariamente debe ir al superior a consulta. En condiciones normales si se exonera a alguien se debe poner en libertad pero en estos casos es perentorio ir a consulta.

Ahora con respecto del apelante único, la ley no está hablando por cabeza. Si son dos o más condenados los que apelan, también es apelante único, se tiene en cuenta un solo interés procesal. Por ejemplo, el sindicado apela y el Ministerio Público en el mismo sentido. En nuestra legislación todo está edificado sobre el sindicado y no sobre la víctima.

En todo caso, si solo hay un apelante único, el superior jerárquico no puede agravar la pena impuesta ni suprimir la ejecución condicional que determinó el inferior jerárquico, esto se conoce como la **Reformatio in Pejus**, principio que opera en las sentencias condenatorias y no opera en las providencias interlocutorias.

El alcance de este principio **Reformatio in Pejus**, se da no solo en la sanción en términos cuantitativos, sino cualitativos incluyendo toda la situación del recurrente.

Cuando se recurre con apelante único se presume que los demás sujetos procesales están de acuerdo con la providencia

Cosa contraria cuando el fiscal o el Ministerio Público apelan en contra de los intereses del sindicado rompen con este principio, la parte civil también puede romper la prohibición de la **Reformatio in Pejus**.

.....
(17) La parte entre corchetes fue declarada inexecutable por la Corte Constitucional en sentencia C-760 del 18 de julio de 2003.

Art. 19.– **COSA JUZGADA .**

La persona cuya situación jurídica haya sido definida por sentencia ejecutoriada o providencia que tenga la misma fuerza vinculante, no será sometida a una nueva actuación por la misma conducta, aunque a ésta se le dé una denominación jurídica distinta.

COMENTARIO: Este principio tiene dos puntos de vista:

- Entenderlo como una garantía individual que impide que la persona que haya sido procesada y resuelta su situación jurídica mediante providencia en firme pueda volver a ser juzgado.

<p>Las Providencias que ponen en firme la situación son:</p> <ul style="list-style-type: none"> -Sentencia condenatoria o absolutoria. -Cesación del procedimiento (juez). -Preclusión de investigación (fiscal).
--

La cesación y la preclusión hace tránsito a cosa juzgada. Esto se mira como garantía al procesado ya que se evita que la persona vuelva a ser juzgada por los mismos hechos. Opera el *NE BIS IN IDEM* (prohibición para el funcionario que profirió la sentencia), y el *NON BIS IN IDEM* (prohibición para los demás).

- La otra perspectiva es la que tiene que ver con la seguridad jurídica. Los pronunciamientos tienen que dotarse de seguridad jurídica impidiendo que se replantee el asunto esto es igual a la irrefragabilidad, inmutabilidad de la cosa juzgada. La cosa juzgada en cuanto precepto que manda no volver sobre lo mismo es garantía para la persona absuelta o condenada. Para el conglomerado surge la seguridad porque las cuestiones penales de deben resolver inmediatamente.

Limites de la cosa juzgada

En materia penal el eje de la cosa juzgada es la identidad de los hechos (los hechos fallados determinan el alcance de la cosa juzgada)

Existe tres clases de identidades así :

- | |
|--|
| <ul style="list-style-type: none"> a. Eadem res (cosa) b. Eadem Personae (persona) c. Eadem causa (causa) |
|--|

Son los hechos y no su denominación lo que le da el limite a la cosa juzgada. Sin que importe la denominación jurídica lo importante son los hechos so pena de burlar la seguridad jurídica porque ahí se estaría cambiando el *nomen iuris* a pesar de que sea estructurante.

En materia penal la causa siempre es la aplicación de la ley penal, la identidad de la causa es la aplicación o no de la ley penal, con algunas excepciones (por ejemplo cuando la Procuraduría va a imponer una sanción disciplinaria, aquí se tiene como causa el régimen disciplinario). Pero se dice que ambos son ejercicio del poder sancionador y por eso es doble, que hay dos causas. Otro ejemplo lo podemos ver en derecho de familia, con el proceso de alimentos, y en materia penal está la inasistencia alimentaria.

La garantía de la cosa juzgada no puede ser sacralizada, es decir que ante la constatación del error sea inamovible. Ej. Si condeno a Pedro por matar a Juan y este es encontrado vivo. No puede predicarse el error con base en la seguridad jurídica.

Excepciones de la cosa juzgada

- ❖ Acción de revisión: Si la sentencia es errada (porque la verdad procesal no coincidió con la verdad histórica). Con esto se intenta hacer un juicio de acierto a un proceso que quedó en firme. Se deben demostrar las causales que trae la ley es decir que es eminentemente técnica. El resultado va a ser la anulación de la sentencia y en este caso se debe volver a juzgar. La revisión se ocupa de los errores de la sentencia.
- ❖ Artículo 16 C. P. Para la protección del bien jurídico a los querellantes, la ley penal colombiana permite que en un caso fallado en el exterior donde haya pena menor, concede que el culpado sea reprocesado en Colombia, es decir, si en otro país la pena es menor y allá se le condena, cuando regrese al país se le puede juzgar por el saldo, porque aquí la pena es mayor).

CUANDO SE HABLA DE LA COSA JUZGADA EN UN FALLO, ES PORQUE SE DA LA EJECUTORIA MATERIAL.

La Situación de Resolución Jurídica es de naturaleza formal pero de efecto material.

En la Resolución Inhibitoria se da la ejecutoria formal, y por eso se archiva.

Esto nos indica que existe dos clases de ejecutoria: La ejecutoria formal y la ejecutoria material, la primera es incompatible con la cosa juzgada.

CLASES DE EJECUTORIA	
EJECUTORIA FORMAL	EJECUTORIA MATERIAL
<ol style="list-style-type: none"> 1. La decisión es modificable en cualquier momento. 2. Se toman decisiones accidentales o de tránsito del proceso. 3. Los vicios que presenta la decisión se corrigen por mecanismos distintos de la nulidad, como son, la revocación, la sustitución, el adicinamiento. 	<ol style="list-style-type: none"> 1. La decisión es inmodificable. 2. Se predica de decisiones que hacen parte de la estructura del proceso. 3. Vicios que presenta la decisión se corrigen por vía de la nulidad, siempre y cuando no haya operado la ejecutoria.

Art. 20.– **INVESTIGACION INTEGRAL .**

El funcionario judicial tiene la obligación de investigar tanto lo favorable como lo desfavorable a los intereses del imputado y de los demás intervinientes en el proceso.

Comentario: El derecho de defensa constituye un derecho cuya garantía corresponde al Estado en el sentido de hacerlo eficaz, concreto y cierto; por ello no puede ser suplido ni aun con la eficiencia, diligencia, probidad y rectitud de los funcionarios judiciales que conozcan de la investigación o el juzgamiento, así estos hagan efectivo el principio de **investigación integral**, por dos razones específicas: *La primera*, porque el derecho de defensa tiene la categoría de derecho fundamental, y como tal tiene la característica de ser inalienable, es decir, no es susceptible de negocio, acuerdo, contrato, transacción o renuncia, en consecuencia, su realización no depende de la buena voluntad que asista a los funcionarios judiciales en el trámite de un proceso penal o administrativo, sino que se erige en pilar de legitimidad y validez en el ejercicio del *ius puniendi* del estado, para que este pueda ser llamado con un sentido de verdad legítimo y válido materialmente, en cuanto soportado en bases axiológicas; *la segunda*, porque el derecho de defensa corresponde a todas las personas y se violara el derecho a la igualdad de los ciudadanos, si su valía y efectividad quedaran condicionadas a las especiales cualidades de ciertos funcionarios judiciales, a sabiendas que dichas cualidades no son predicables de todos, e inclusive, que en muchas ocasiones tales cualidades se tornan en graves defectos que alteran la imparcialidad, objetividad y juridicidad que deben rodear el trámite del proceso sancionatorio”. (18)

Art. 21.– **RESTABLECIMIENTO Y REPARACION DEL DERECHO .**

El funcionario judicial deberá adoptar las medidas necesarias para que cesen los efectos creados por la comisión de la conducta punible, las cosas vuelvan al estado anterior y se indemnicen los perjuicios causados por la conducta punible.

Comentario: “En aras de la economía procesal, se ha extendido la competencia del juez penal a asuntos extrapenales. Este es un caso en el que el juez penal puede resolver asuntos civiles o de otra índole, con el objeto de restablecer el derecho que fue violado o desconocido. El juez penal queda así facultado para tomar determinaciones no exclusivamente penales, pues puede decidir sobre la devolución de objetos, la cancelación de títulos falsos y otras circunstancias que tienen relación directa con el delito. Puede, mediante providencia que hace tránsito a cosa juzgada, ordenar la devolución de bienes que fueron obtenidos como resultado o consecuencia de un delito; el comiso o remate de bienes, objetos o cosas, que se utilizaron como instrumento de la comisión del ilícito, incluyendo los vehículos automotores en los casos de accidente de tránsito; el embargo especial de los bienes que fueron obtenidos mediante el uso de títulos fraudulentos, etc. La extinción del dominio en los casos que la ley contempla es otra aplicación de este principio.” (19)

Este principio rescata a la víctima o perjudicado dentro del proceso, sobre esto descansan la indemnización de perjuicios.

.....
(18). Corte Suprema de Justicia. Sentencia de junio 6 de 1998. Magistrado Ponente doctor Dídimo Páez Velandía.

(19). MARTINEZ RAVE, Procedimiento Penal Colombiano. Pág. 16. Octava Edición. Editorial TEMIS. Bogotá. 1994.

En un principio la ley se preocupó de dotar de todas las garantías al procesado, dejando un poco de lado la protección jurídica del perjudicado. Por eso el juez penal tiene la facultad de fallar o resolver cuestiones extrapenales, y debe pronunciarse en forma concreta exista o no perjuicios, es una obligación perentoria, exista o no acción civil. (Art. 56.CPP.)

La tarea de los funcionarios judiciales deviene de la existencia del delito, si no hay delito no puede sustituirse al juez civil, así se presenten desequilibrios económicos.

Las normas penales relacionadas con el restablecimiento del derecho son el artículo 62. C. P. P. , que consagra la prohibición de enajenar bienes sujetos a registro por parte del sindicado. Esta medida pretende proteger el patrimonio del sindicado con el cual va a responder por los perjuicios, si la persona contraría esta norma hay causa ilícita.

El artículo 64. C. P. P. Nos habla de la restitución de los objetos que no sean objeto material o instrumentos y efectos con los que se haya cometido la conducta punible o que prevengan de su ejecución o que no se requieran a efectos de extinción de dominio, serán devueltos a quien le fueran incautados.

El artículo 66. C. P. P. Se refiere a la cancelación de registros obtenidos fraudulentamente. El funcionario tiene la facultad de hacer una aclaración en derecho, cuando haya fraude en registro de inmuebles y muebles sujetos a ello, debe pedir su cancelación.

El tercero incidental ejerce la Acción Restitutoria, para que le sean devueltos sus bienes.

Los perjuicios materiales se tasan, por el daño emergente y el lucro cesante. Los perjuicios morales ya no se tasan en gramos oro, son de libre valorización por el juez, pero no obsta que la víctima o el perjudicado presenten una tasación de ellos, o conforme a las tablas que expiden las compañías de seguros, o a través de peritos especializados.

Art. 22.– **GRATUIDAD .**

La actuación procesal no causará erogación alguna a quienes en ella intervienen.

Comentario : La ley 270 de 1996, en su artículo 6º nos habla de la **Gratuidad**. La administración de justicia será gratuita y su funcionamiento estará a cargo del estado, sin perjuicio de las expensas, agencias en derecho y costos judiciales.

Art. 23.– **REMISION .**

En aquellas materias que no se hallen expresamente reguladas en este código son aplicables las disposiciones del Código de Procedimiento Civil y de otros ordenamientos procesales, siempre que no se opongan a la naturaleza del proceso penal.

Comentario : El Juez penal no puede aducir, que no encuentra norma específica dentro del Código de Procedimiento Penal, ni de las normas que lo adicionan o complementan, él debe acudir a normas procesales penales que regulen casos semejantes, es decir aplica la analogía procesal.

Si en esas normas no encuentra la solución, debe acudir a los principios constitucionales que son de aplicación preferencial a otras normas.

Si se trata de aspectos referidos a los derechos humanos, puede acudir de acuerdo con la prevalencia que da la Constitución, a los tratados internacionales debidamente aprobados por el Congreso de la República.

Pero si no encuentra solución en ninguno de los mecanismos anteriores, podrá acudir a las disposiciones del Código de Procedimiento Civil o a otros ordenamientos procesales. (20)

Este principio se conoce también como el de Integración, que faculta como aplicación subsidiaria del Código de procedimiento civil a los aspectos procesales penales, y puede hacerse siempre y cuando esas normas no se opongan a la naturaleza del procedimiento penal.

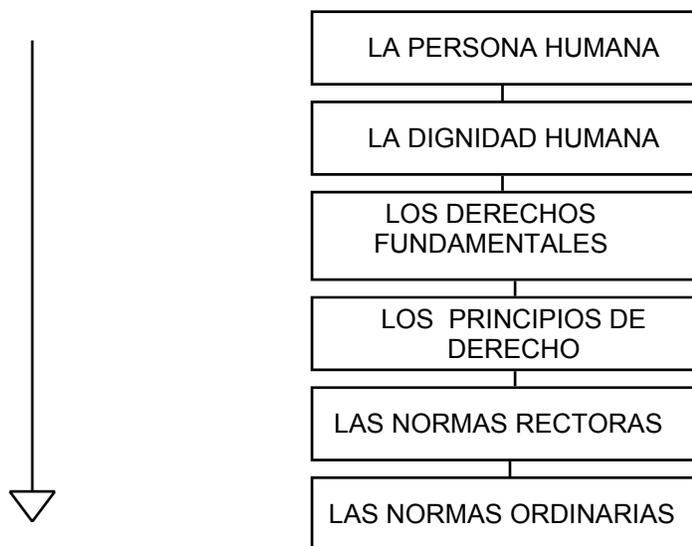
Art. 24.- **PREVALENCIA .**

Las normas rectoras son obligatorias y prevalecen sobre cualquier otra disposición de este código. Serán utilizadas como fundamento de interpretación.

Comentario: Esta norma se entiende a partir de 1987, ya que se descubre que hay incultura de los operadores judiciales que los llevaba a la inobservancia y a su aplicación. Se debió dar una norma para darle coerción, esto quiere decir que son prevalentes y obligatorias las normas rectoras, que tienen una prelación sobre cualquier otra norma procesal que sea incompatible con ellas.

Su prevalencia está fundada en el mismo artículo 29 de la Constitución Nacional, ya que casi la totalidad de principios rectores los consagra este artículo, además el artículo 4º de la Carta Política nos advierte que la Constitución es norma de normas.

ESCALA AXIOLÓGICA CONSTITUCIONAL PARA LA APLICACIÓN DE LAS NORMAS EN MATERIA PENAL



.....
(20). MARTINEZ RAVE. Procedimiento Penal Colombiano. Pág. 18. Octava Edición. Editorial TEMIS. Bogotá. 1994.

2.2. ¿QUIÉNES EJERCEN LA DEFENSA TÉCNICA?

Habíamos mencionado que la defensa técnica es aquella a la que tiene derecho el sindicado para que sea asistido por una persona versada en derecho, con suficientes conocimientos de orden técnico y, sobre todo, con una amplia capacidad humana que permita al interesado confiar los asuntos más personales e íntimos, esto quiere significar que la defensa técnica sea pública o privada, implica un compromiso serio y responsable del profesional del derecho, el cual no puede limitarse a los aspectos meramente procesales o de trámite, sino que requiere implementar todas aquellas medidas y gestiones necesarias para garantizar que el sindicado ha tenido en su representante alguien apto para demostrar jurídicamente, si es el caso, su inocencia.



El defensor debe ser abogado y debe ser vigía en todo momento del proceso para que se cumplan a cabalidad con las Normas Rectoras en materia penal, por parte de los que ejercen la actividad judicial, advirtiéndolas cuando por omisión de ellos las incumplan.

El defensor debe ser abogado inscrito, como nos acusa la norma, Decreto 196 de 1971. En su artículo 4°. Pero también nos advierte, que hay unas excepciones legales, sin perjuicio de lo que establece este decreto. Pero, antes de entrar en detenimiento sobre las excepciones legales del artículo 4°. Es importante señalar que el artículo 2°, hace énfasis en la principal misión del abogado, la cual es, defender en justicia los derechos de la sociedad y de los particulares. También tiene la misión de asesorar, patrocinar y asistir a las personas en la ordenación y desenvolvimiento de sus relaciones jurídicas.

Abogado inscrito, es el que ha cumplido con el requisito legal de obtener el título correspondiente en un establecimiento universitario reconocido por el Estado, y ha hecho la inscripción de su título en el Consejo Superior de la Judicatura.

La Constitución Nacional en su artículo 29 exige que en todo momento se garantice la presencia de un abogado pero se intuye que no necesariamente éste ha de ser inscrito. Habíamos mencionado la excepción para ejercer la profesión de abogado del artículo 4°. , que las señala el artículo 28 del mismo Decreto 196 de 1971. En el extinto decreto 2700 de 1991 en su artículo 138 mencionaba al Abogado Inscrito. *Salvo las excepciones legales, para intervenir como defensor o apoderado de una de las partes en la actuación procesal, se requiere ser abogado inscrito*, y en la Ley 600 de 2000, que derogó el decreto 2700, en su artículo 128, vuelve y corrobora este fundamento al hablar del Defensor, *salvo las excepciones legales para intervenir como defensor o apoderado de cualesquiera de los sujetos procesales se requiere ser abogado titulado*.

Atendiendo a nuestra pregunta, ¿quiénes pueden ejercer la defensa técnica? Podemos responder que de acuerdo a nuestra legislación, solo los abogados inscritos, salvo en algunas ocasiones dadas por la misma ley lo pueden realizar otra clase de personas.

2.2.1. ¿Quiénes son esa otra clase de personas?

1. “ARTÍCULO 1º. De la Ley 583 de 2000: El artículo 30 del Decreto 196 de 1971 quedará así: Las facultades de derecho oficialmente reconocidas organizarán, con los alumnos de los dos (2) últimos años lectivos, consultorios jurídicos cuyo funcionamiento requerirá aprobación del respectivo Tribunal Superior de Distrito Judicial, a solicitud de la facultad interesada. Los consultorios jurídicos funcionarán bajo la dirección de profesores designados al efecto o de los abogados de pobres, a elección de la facultad, y deberán actuar en coordinación con éstos en los lugares en que este servicio se establezca.

Los estudiantes adscritos a los consultorios jurídicos de las facultades de derecho, son abogados de pobres y como tales deberán verificar la capacidad económica de los usuarios. En tal virtud, acompañarán la correspondiente autorización del consultorio jurídico a las respectivas actuaciones judiciales y administrativas.

La prestación del servicio del consultorio jurídico en ningún caso será susceptible de omisión ni homologación.

Los estudiantes, mientras pertenezcan a dichos consultorios, podrán litigar en causa ajena en los siguientes asuntos, actuando como abogados de pobres:

1. En los procesos penales de que conocen los jueces municipales y los fiscales delegados ante éstos, así como las autoridades de policía, en condición de apoderados de los implicados.

2.<Numeral CONDICIONALMENTE EXEQUIBLE> En los procesos penales de competencia de la jurisdicción ordinaria, como representantes de la parte civil.

3. De oficio, en los procesos penales como voceros o defensores en audiencia.

8.<Numeral CONDICIONALMENTE EXEQUIBLE> De oficio, en los procesos de responsabilidad fiscal de competencia de las contralorías municipales, distritales, departamentales y General de la República.

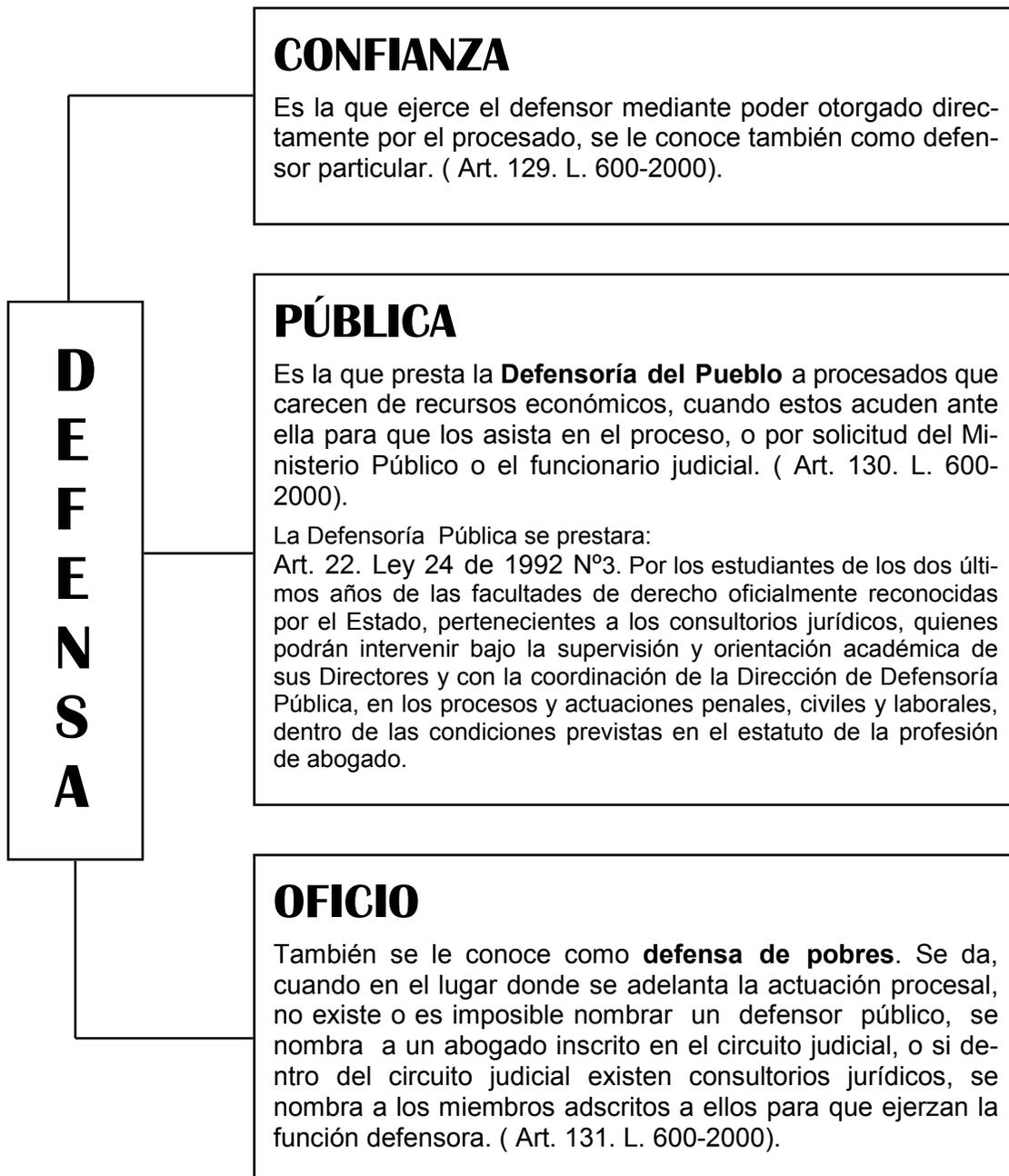
9.<Numeral CONDICIONALMENTE EXEQUIBLE> De oficio, en los procesos administrativos de carácter sancionatorio que adelanten las autoridades administrativas, los organismos de control y las entidades constitucionales autónomas. (21)

2. Los egresados de las facultades de derecho oficialmente reconocidas, que hayan terminado y aprobado los estudios reglamentarios, sin haber obtenido el título respectivo, pueden ejercer la profesión de abogado, hasta por dos años improrrogables, a partir de la fecha de terminación de estudios, solicitando una licencia temporal, en la que se indicará la fecha de su caducidad. Y actuará conforme a lo que dispone el artículo 31 del decreto 196 de 1971.”

.....
(21) Los numerales 2, 8, y 9 aquí mencionados fueron declarados: CONDICIONALMENTE EXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-143-01 del 7 de febrero de 2001, Magistrado Ponente Dr. José Gregorio Hernández Galindo, "siempre que los estudiantes que actúen en su desarrollo ejerzan el Derecho bajo la supervisión, la guía y el control de las instituciones educativas a las cuales pertenecen."

2.2.2. ¿Por qué se habla de varias clases de defensa?

La defensa dentro del proceso penal es una garantía sustancial, es un derecho fundamental que otorga a todos los ciudadanos la Constitución, en ese sentido es única. Lo que pasa es que a nivel procesal existe una clasificación en sentido formal, para que los ciudadanos puedan hacerse a ella, está clasificación formal nos la da la misma ley 600 de 2.000. En su capítulo IV de la siguiente manera:



2.2.3. ¿Cuáles son los asuntos que los estudiantes adscritos a los consultorios jurídicos pueden conocer y actuar como abogados de pobres, en materia penal?

El artículo 30 del Decreto 196 de 1971, [modificado por la ley 583 de 2000, artículo 1º], en sus tres primeros numerales, señala las actuaciones que pueden realizar los miembros adscritos a los consultorios jurídicos en materia penal, ellas son:

1. En los procesos penales de que conocen los jueces municipales y los fiscales delegados ante éstos, así como las autoridades de policía, en condición de apoderados de los implicados.
2. En los procesos penales de competencia de la jurisdicción ordinaria, como representantes de la parte civil.
3. De oficio, en los procesos penales como voceros o defensores de audiencia.

2.2.4. ¿Qué incompatibilidades se pueden presentar en el ejercicio de la defensa técnica?

La Ley 600 de 2000 , en su artículo 133 nos advierte las siguientes incompatibilidades:

1. El defensor no puede representar a dos o mas sindicados en el mismo o en diferente tramite judicial, cuando entre ellos existieren o sobrevinieren, intereses contrarios o incompatibles.
2. Tampoco podrá hacerlo cuando entre él y los representados existieren o sobrevinieren intereses contrarios o incompatibles.

2.2.5. ¿Cuáles son las obligaciones que asume el defensor de oficio?

1. El cargo de defensor de oficio es de forzosa aceptación. (Art.136 de la Ley 600 de 2000)
2. Actuar conforme a los deberes profesionales del abogado. (Decreto 196 de 1971)
3. No debe cobrar por honorarios por la prestación de sus servicios.

2.2.6. ¿En qué casos el que ha sido nombrado defensor de oficio se puede excusar para el ejercicio del cargo nombrado?

Se puede excusar en los siguientes casos:

1. Por enfermedad grave o incompatibilidad de intereses.
2. Ser servidor público.
3. Tener a su cargo tres o más defensas de oficios.

2.2.7. ¿Cuáles son las sanciones en las que se incurre como defensor de oficio?

El artículo 136 de la Ley 600 de 2000, específicamente establece la siguiente sanción:

También este artículo, menciona que hay otras sanciones establecidas en la ley. En el capítulo 2º del Decreto 196 de 1971. Estatuto del Abogado, en sus artículo 57 a 63 Trae el régimen de sanciones que sin discusión se aplican a los que ejercen el cargo de defensor de oficio.

Requerimiento del funcionario judicial para que ejerza o cumpla el cargo de defensor de oficio, conminándolo con multa hasta de dos salarios mínimos mensuales legales vigentes, que impondrá cada vez que haya renuencia por parte del abogado.

2.2.8. ¿Por qué en materia tan delicada como es lo penal, las normas facultan a los estudiantes de derecho para que actúen como abogados de oficio, en asuntos que requieren ser llevados por expertos profesionales del derecho?

La razón es histórica, pero antes de entrar a mencionarla, es interesante ver que en la Sentencia C-49 de febrero 8 de 1996 de la Corte Constitucional, se demandó este punto, el demandante acusa una serie de normas del código de procedimiento anterior y otras del estatuto de los abogados; en uno de sus apartes aduce que “el art. 138 del anterior código, [hoy 128. (22)] , vulneran el inciso 4º. del Art. 29 de la Constitución Nacional que dice: “Quien sea sindicado tiene derecho a la defensa y a la asistencia de un abogado escogido por él , o de oficio, durante la investigación y el juzgamiento...”, en razón a que este inciso no admite excepción legal de ninguna naturaleza para el abogado que asista al sindicado en la actuación penal.”; “El actor manifiesta que el artículo 148 acusado, es contrario en todas sus partes al artículo 29 de la Constitución Nacional, debido a que en él se habilita indebidamente personas que no son abogados para la defensa del sindicado.

.....

- (22). Lo único que cambia es la especificación en la redacción del texto de los intervinientes en el proceso penal entre el artículo del nuevo y el viejo código, por lo de más es idéntico, es decir, el alcance de lo que se consagra en este artículo 128 no se trastoca; la frase del anterior artículo decía: “...**apoderado de una de las partes...**”; en el nuevo: “...**apoderado de cualesquiera de los sujetos procesales...**”

Afirma que "si bien es cierto que el artículo 26 de la CN. deja entrever que el legislador puede determinar en qué casos puede exigir títulos de idoneidad, de ninguna manera lo faculta para que en el caso concreto del debido proceso y el derecho a la defensa habilite a ninguna clase de personas como a los egresados de las facultades de derecho y a estudiantes de derecho miembros de los consultorios jurídicos para asumir la defensa de los sindicados".

En otra demanda atendida en esta misma sentencia C-49 de febrero 8 de 1996 de la Corte Constitucional: los demandantes reclaman la inconstitucionalidad del artículo 34 del Decreto 196 de 1971 y del inciso 1º. del artículo 148 del Decreto 2700 de 1991. (23)



1º. Las Disposiciones Constitucionales que consideran infringidas

Para los actores en esta demanda, la parte acusada de los decretos aludidos, es contraria a lo dispuesto por el artículo 29 y 13 de la Constitución Nacional.

2º. Los Fundamentos de la demanda.

El concepto de la violación que se presenta por la demanda se funda en las razones que se resumen así:

En primer término expresa que "la presencia del defensor en la indagatoria cobra importancia, pues no se puede desconocer que éste evitara que los derechos del implicado sean conculcados... ", "...ya que no es lo mismo la asistencia realizada por un profesional del derecho, que por una persona común y corriente, que no cuenta con la necesaria preparación para hacerlo".

Sostienen que el inciso primero del artículo 148 del Decreto 2700 de 1991, y el artículo 34 del Decreto 196 de 1971, no solo contravienen el artículo 29 de la Constitución Nacional, sino también los artículos 1º y 22 del Decreto 2700 de 1991, en su carácter de normas rectoras prevalentes.

Advierten, además, que la disposición en comento que habilita a cualquier ciudadano honorable para actuar como defensor del imputado a la indagatoria, coloca al ciudadano carente de recursos económicos para contratar los servicios de un abogado, en una evidente y ostensible situación de desigualdad e indefensión, respecto de aquellos otros imputados, que teniendo los medios disponen de un abogado, o que el Estado se los designa de oficio, de una parte; en desigualdad frente a los órganos de acusación y juzgamiento, cuyos titulares son abogados que cumplen esta función jurisdiccional, de la otra."

El concepto del Ministerio de Justicia Defiende la constitucionalidad de las normas acusadas: "Manifiesta que vistas estas normas y de acuerdo con la autorización constitucional para que el legislador determine quines pueden actuar como abogados, el Gobierno actuando como legislador extraordinario, lo hizo, estableciendo para tal fin diversos "grados".



Uno es el de aquéllos que ya han obtenido el título de tales, luego del cumplimiento de una serie de requisitos exigidos. Otro es el de los estudiantes de Derecho de los dos últimos años, quienes pueden actuar en determinados asuntos, también señalados por la ley, a través y bajo la supervisión de los consultorios jurídicos correspondientes. El tercer grado es el de la persona que ya terminó los estudios de derecho pero no ha obtenido el diploma respectivo.

.....
(23). Esta norma fue declarada inexecutable por esta misma sentencia, no se encuentra en la Ley 600 de 2000. Pero se ha extractado esta parte de la sentencia con el fin de ilustrar este tema.

Concluye que "es esta autorización legal la que verifica la aplicación de los artículos demandados del Código de Procedimiento Penal y los hace constitucionales, acordes con las normas de la Carta Política, en la medida en que responde, repetimos, a esa atribución que al respecto le hace la misma a la ley".

El concepto del Ministerio Público: Que se declare inexecutable el artículo 148 del decreto 2.700 de 1991 en su inciso primero y executable el segundo, que decía : "Los *Estudiantes de derecho, pertenecientes a Consultorios Jurídicos o los egresados, podrán intervenir en las actuaciones procesales, en las condiciones previstas en los estatutos de la profesión del abogado y de la defensoría del pueblo*". E inexecutable el artículo 34 del Decreto 196 de 1971. Puntualiza para nuestro caso : "Sostiene que para la Corte Constitucional es requisito indispensable que quien obre en representación del sindicato sea un profesional del derecho, pero así mismo ha estimado que no puede desconocerse que existen en nuestra realidad colombiana municipios donde no es posible contar con abogados titulados para que cumplan la labor de defensor de oficio en asuntos penales, lo que le ha llevado a aceptar que en casos excepcionalísimos, se puedan habilitar defensores que reúnan al menos las condiciones de egresados o de estudiantes de derecho pertenecientes a un consultorio jurídico."

Así se pronunció la Corte: Examinadas las disposiciones acusadas en esta oportunidad, la Corte encuentra que asiste razón a los demandantes en buena parte de sus pretensiones, ya que como se ha visto , la Constitución exige que quién sea Sindicato sea asistido de un abogado escogido por el, o de oficio, durante la investigación y el juzgamiento, claro está, sin que en todo caso deba actuar necesariamente un abogado titulado e inscrito, como parece entenderlo el demandante; así las cosas y, como se puede apreciar, la mayor parte de las disposiciones acusadas contienen normas que contrarían este supuesto y por ello deben ser declaradas inexecutables.

Ahora bien, en cuanto hace a lo previsto por el inciso primero del artículo 148 del Decreto 2700 de 1991, no asiste duda a la Corte sobre su inconstitucionalidad, ya que es abiertamente contrario al artículo 29 de la Constitución Nacional, al habilitar indebidamente personas que no son abogados ni tienen una mínima formación técnica para la defensa del sindicado y por ello habrá de declararse su inexecutable. Además, el artículo 26 de la CN., no sirve para fundamentar la constitucionalidad de la norma acusada, pues, si el legislador puede determinar en qué casos cabe exigir títulos de idoneidad de ninguna manera lo faculta para que en el caso concreto del debido proceso y el derecho a la defensa en materia penal, elimine o eluda el cumplimiento de la garantía de la defensa técnica mínima, que **bien puede entregar, solo en casos especiales, a los egresados de las facultades de derecho y a estudiantes de derecho miembros de los consultorios jurídicos en quienes existe algún grado suficiente de formación y responsabilidad profesional, para satisfacer las exigencias constitucionales que se han advertido.**" (24)



(24). La sentencia solo se ha extractado los puntos referentes a lo que atañe a los consultorios jurídicos. Para mayor estudio de esta sentencia de la Corte Constitucional, es la C-49 de febrero 8 de 1996. Magistrado ponente doctor Fabio Morón Díaz.

Volviendo a la pregunta de porqué los estudiantes de derecho atienden asuntos litigiosos cuando la ley exige título de idoneidad más la inscripción correspondiente para poder ejercer la defensa técnica, pues, fuera de las razones anteriormente deducidas, esto atiende también a una razón histórico social de nuestro país; los Consultorios jurídicos nacen no como un engendro legislativo o un capricho político-jurídico, sino por el sentimiento y coherencia de servicio social que inducen las universidades en su diario enseñar; concretamente hablándolo, nacen para prestar un servicio jurídico social profesional, en el cual se vincula la enseñanza del derecho con situaciones reales que integran un saber teórico-práctico en armonía.

A consecuencia de ello, los consultorios jurídicos experimentan una serie de situaciones que día a día los engrandecen al convertirse ellos, en fuente de información, participación activa entre la academia y las situaciones del acontecer humano, adecuando sus hechos a la realidad jurídica normativa, investigando, analizando, actuando, concluyendo y proyectando la obligación moral y académica que imparte la universidad bajo los valores que proclama el cristianismo y los requisitos exigidos por la ley, que encaminan al mejoramiento de nuestro sistema jurídico, así como el desarrollo integral del profesional y de la sociedad a la cual él se debe.

En la regencia de la Constitución del 1886, el Estado debía ejercer la prevalencia del interés público sobre el particular, bajo ese criterio, el Estado era responsable formal e indirectamente de la asistencia pública, que ello implicaba asistencia pública en todos sus rubros, en el artículo 16 de la reforma de 1936, determinaba el carácter de subsidiaridad al establecer “que la ley determinará la forma como se preste la asistencia y los casos en que deba darla directamente”. (25)

El Estado relegó su deber social a un segundo plano, sus impulsos se encaminaron fundamental y cronológicamente a satisfacer las necesidades de la salud(años 40 y 50), a la educación técnica (constituyendo el SENA en el decenio de los años 50), la protección a la familia y el menor (en 1968 creó a través de la Ley Cecilia el ICBF).

Su asistencia en el campo legal se limitó a fomentar iniciativas particulares, así es como nació la Fundación Jurídico Popular y la reglamentación del ejercicio del abogado, estableciendo los Consultorios Jurídicos, siendo éstas instituciones de carácter privado que se han encargado de suplir la actividad pública proveyendo asistencia legal a personas de bajos ingresos. (26) Es este el fundamento donde las universidades a través de sus facultades de derecho se proyectan como coparticipes de la función de asistencia que el mismo Estado delegó durante muchos años, antes de asumirla directamente como propia, cuando se promulgó la nueva Constitución de Colombia, creando la Defensoría del Pueblo, sin ningún momento desconocer la trayectoria y la función que bajo su ausencia prestaron y prestan hoy concomitantemente con esta nueva institución el servicio y asistencia legal a las personas de bajos recursos económicos.

.....

(25). Acto Legislativo N° 1, Agosto 5 de 1936. Reformatorio de la Constitución. Constituciones Políticas Nacionales de Colombia. Carlos Restrepo Piedrahita. Pág. 439. Segunda edición. Editorial. Universidad Externado de Colombia. Bogotá. 1995.

(26). Servicios Jurídicos Populares en Colombia. Universidad de los Andes. Fernando Rojas J. Págs. 33-34. Bogotá. D. E. 1983.

Fue en 1960 cuando el país presenció un movimiento para reformar a las universidades, a través de conferencias, paneles, seminarios, foros en torno a la modernización de las facultades de derecho, y es donde aparece el tema de los Consultorios Jurídicos como uno de los ejes para sus reformas pertinentes, ello se dio principalmente por el informe ATCON. (27)

En 1970 el gobierno nacional expide el decreto 970 de 1970 (28), por el cual se promovió la reforma de los estudios de derecho y en su artículo primero dijo:

“Es misión de las Facultades de derecho el estudio , la investigación , la enseñanza y la divulgación del sistema jurídico nacional, con el propósito de formar una conciencia ciudadana que, afirmando los valores de la tradición patria, y el respeto a las garantías individuales y colectivas, preserve las instituciones republicanas, la democracia representativa y las libertades públicas, dentro de un claro sentido de los deberes cívicos, una ética de servicio social , y la concepción e interpretación del derecho como expresión renovada de justicia, de progreso y de igualdad”.

El artículo 6º del decreto en mención consagró:

“Las facultades de derecho deberán formar profesionales que conciban y practiquen el ejercicio de la abogacía como una verdadera función social”.

Este decreto incorpora por primera vez al Consultorio Jurídico como complemento a la Cátedra Magistral, en su artículo 19:

“La enseñanza del Derecho debe alternar la disertación magistral y la información, con la activa participación del estudiante en sistemas de aplicación tales como las comunidades de trabajo, los seminarios, los Consultorios Jurídicos y las prácticas de distinta índole”.

Otro decreto importante fue el 1391 de 1970, este reglamentaba los planes de estudio de las facultades de derecho y el cual en su artículo 1º, incluía como obligatorio el Consultorio Jurídico, así:

“Además de las asignaturas básicas comunes y obligatorias y de las optativas diversificadoras, la carrera de derecho contendrá:

Dos tiempos especiales dedicados a prácticas y Consultorios Jurídicos que lo adiestren en el desempeño de las diversas actividades del Derecho”.

.....

(27). Este informe es de enfoque norteamericano, realizado por Rudolf Atcon, sobre las Universidades. Cartilla de Inducción al Consultorio Jurídico de la Pontificia Universidad Javeriana. Pág. 3. Bogotá. D. C. 1991.

(28). El primer Consultorio Jurídico se dio en la PUJ, por iniciativa de los mismos estudiantes, era de carácter voluntario y estaba dirigido por el jesuita Gabriel Giraldo quien lo promovió desde su Decanatura en diálogo con el entonces Ministro de Justicia, quien delegó en este decreto esta función a las Facultades de Derecho. Obra citada en el precedente pie de página.

Dentro de los obstáculos que presentó en sus comienzos para la creación de los Consultorios Jurídicos era que los estudiantes no tenían la facultad legal para representar a terceros dentro de los procesos judiciales, es decir el *Ius Postulandi*. A este respecto la doctrina jurídica a través del doctor Eduardo García Sarmiento presentó la siguiente fórmula:

Así lo vino a recoger el regente decreto 196 de 1971, estableciendo el *Ius Postulandi* de los estudiantes de los Consultorios Jurídicos, en su artículo 30:

“Las personas que sin título profesional pueden litigar en causa ajena constituyen excepciones, y por ello su capacidad de postulación es taxativa: los estudiantes de los Consultorios Jurídicos únicamente en los asuntos asumidos por el respectivo consultorio.

Las facultades de derecho oficialmente reconocidas organizarán, con alumnos de los dos últimos años lectivos, Consultorios Jurídicos cuyo funcionamiento requerirá aprobación del respectivo Tribunal Superior del Distrito Judicial, a solicitud de la facultad interesada...”

“Los estudiantes, mientras pertenezcan a dichos consultorios, podrán litigar en causa ajena en los siguientes asuntos:

- A) En los procesos penales de que conocen los jueces municipales y las autoridades de policía.
- B) En los procesos laborales de única instancia y en las (2) diligencias administrativas de conciliación en materia laboral.
- C) En los procesos civiles de que conocen los jueces municipales en única instancia, y
- D) De oficio, en los procesos penales, como voceros o defensores en audiencia.

Luego se expide el Decreto 0765 de 1977 por el cual se reguló la prestación del servicio profesional para optar al título de abogado y en su artículo 1º, determinó los requerimientos que deberían cumplir los Consultorios Jurídicos a que hace referencia el artículo 30 del Decreto 196 de 1971. Señalamos los tres primeros artículos:

Art. 1º. - Los Consultorios Jurídicos a que se refiere el artículo 30 del Decreto-Ley 196 de 1971, deben cumplir los siguientes requisitos:

1. Estar dirigidos por un abogado titulado dedicado exclusivamente al Consultorio, que tenga experiencia en docencia universitaria o práctica profesional no inferior a cinco (5) años, quien debe ejercer el profesorado en la facultad o ser abogado de pobres del Servicio Jurídico Popular.

Si el Consultorio Jurídico tuviere más de cien (100) alumnos, deberá contar igualmente con un director administrativo.

2. Tener asesores que sean abogados titulados con experiencia profesional no inferior a tres (3) años, en cada una de las áreas de derecho público, penal, privado y laboral, uno de tiempo completo por cada cincuenta (50) alumnos en cada una de ellas, o de tiempo parcial proporcional al número de alumnos.
3. Tener un monitor en cada una de las áreas mencionadas por cada veinte (20) alumnos inscritos en ellas, quien deberá ser egresado o alumnos del último año de la carrera.
4. Disponer de locales en condiciones adecuadas para el trabajo de los profesores, monitores y alumnos, y muebles, biblioteca y equipos suficientes para el funcionamiento del Consultorio.

Art. 2º.- “El funcionamiento de los Consultorios Jurídicos debe ser aprobado por el Tribunal Superior del Distrito Judicial donde funcione la respectiva facultad - Sala de Gobierno-, previo el cumplimiento del siguiente trámite...”

Art. 3º.-”Los alumnos de los dos (2) últimos años de la carrera deberán trabajar en el Consultorio durante dos (2) semestres por lo menos atendiendo los casos que les asignen...”

El Decreto 3200 de 1979 dictó normas sobre la enseñanza del derecho para reformar el plan de estudios, entre otros aspectos y señalar los requisitos para las licencias de funcionamiento de las facultades de derecho. En su artículo 3º recogió la filosofía ya expuesta a los principales orientadores de los Consultorios Jurídicos, así manifiesta la norma:

“la enseñanza del derecho procurará la formación especializada de jueces y magistrados que impartan pronta y cumplida justicia con arreglo a las más avanzadas técnicas de investigación y a la evolución que las realidades sociales han introducido en la interpretación de las normas jurídicas; y de juristas honestos y responsables que ejerzan la profesión y apliquen sus conocimientos con un sentido de servicio y solidaridad social.”

En el artículo 12, literal C, de este mismo decreto establece como requisito para aprobar los programas de derecho:

“C. Tener en funcionamiento un Consultorio Jurídico con Director de tiempo completo y monitores para las áreas civil, penal y laboral, debidamente aprobados por la autoridad competente.”

En su artículo 15 señala la finalidad del Consultorio Jurídico en los siguientes términos:

“El Consultorio Jurídico tendrá por objetivo familiarizar al estudiante con la técnica del ejercicio profesional ante los funcionarios judiciales, comprenderá la atención de consultas, apoderamientos permitidos y visitas de observación a los despachos”.

En el Capítulo IV de este decreto establece el Plan de Estudios y en su artículo 16 consagra:

“Son materias obligatorias que deberán cursarse en período académico anuales o sus equivalentes las que a continuación se señala articuladas por áreas:

Séptima: Área de Seminarios y Prácticas.

D). Consultorio Jurídico uno (1).

E). Consultorio Jurídico dos (2).”

En cuanto al control y vigilancia de los Consultorios Jurídicos, la ejerce el ICFES, así como la aprobación de los programas de las Facultades de Derecho que los incorporan, basándose tanto por el Decreto 3200 de 1979, como por los decretos 80 de 1980 y 2799 de 1980.

Para terminar este denso punto, la Constitución Política de Colombia de 1991, en sus artículos 281 a 284 crea la Defensoría del pueblo, institución del Estado que bajo la dirección del Ministerio Público, está encargada de velar por la promoción, el ejercicio y la divulgación de los derechos humanos de todos sus habitantes y en especial de aquellos menos favorecidos económicamente, por primera vez en la historia constitucional de nuestra República, el Estado atiende de manera directa esta asistencia legal a sus conciudadanos.

Este postulado constitucional lo desarrolla la ley 24 de 1992, en su artículo 21 nos dice:

“La defensoría pública se prestará a favor de las personas respecto de quienes se acredite que se encuentran en imposibilidad económica o social de proveer por sí misma a la defensa de sus derechos, para asumir su representación judicial o extrajudicialmente y con el fin de garantizar el pleno e igual acceso a la justicia o a las decisiones de cualquier autoridad pública.”

El artículo 22 de la misma ley, menciona quienes prestan el servicio de Defensoría Pública:

“Los estudiantes de los dos últimos años de las facultades de derecho oficialmente reconocidos por el Estado, pertenecientes a los Consultorios Jurídicos, quienes podrán intervenir bajo la supervisión y orientación académica de sus directores y con la coordinación de la defensoría pública, en los procesos y actuaciones penales, civiles y laborales, dentro de las condiciones previstas en el estatuto de la profesión de abogado.”

La ley 228 de 1995 facultó a los estudiantes adscritos a Consultorios Jurídicos para ejercer la función de defensores en procesos contravencionales.

La ley 600 de 2000, Nuevo Código de Procedimiento Penal, en su artículo 131, segundo inciso faculta a los estudiantes de derecho adscritos a los consultorios jurídicos para ejercer la función de defensores en los procesos de competencia de los jueces penales o promiscuos municipales, así también lo consagraba el Decreto 2700 de 1991, anterior Código de Procedimiento Penal, en su norma demandada.

Por último la ley 734 de 2002, por la cual se expidió el Código Disciplinario Único, hace mención a los Consultorios Jurídicos, en los artículos 17 y 93 en los siguientes términos.

Artículo 17. Derecho a la defensa. Durante la actuación disciplinaria el investigado tiene derecho a la defensa material y a la designación de un abogado. Si el procesado solicita la designación de un defensor así deberá procederse.

Cuando se juzgue como persona ausente deberá estar representado a través de apoderado judicial, si no lo hiciere se designará defensor de oficio, que podrá ser estudiante del Consultorio Jurídico de las universidades reconocidas legalmente.

Artículo 93. Estudiantes de consultorios jurídicos y facultades del defensor. Los estudiantes de los Consultorios Jurídicos, podrán actuar como defensores de oficio en los procesos disciplinarios, según los términos previstos en la Ley 583 de 2000.

Como sujeto procesal, el defensor tiene las mismas facultades del investigado;

Con este marco histórico-jurídico se ha ilustrado sucintamente la evolución normativa y el arraigo que tiene hoy dentro de la ciudadanía los Consultorios Jurídicos, para el desarrollo de la convivencia ciudadana.

2.3. OBJETIVOS Y ESTRATEGIAS DEL DEFENSOR EN EL PROCESO PENAL

2.3.1. LA DEFENSA.

El procesado, por su falta de preparación jurídica, no puede defender su propio interés en el proceso, de ahí su gran necesidad porque se le de la asistencia de un defensor que el mismo puede elegir libremente.

El proceso penal como tal es una garantía ciudadana frente a una imputación penal, en el cual se elige la defensa del acusado como un derecho fundamental. Art. 29 CN. - y no como un privilegio o concesión. Al anterior principio se le asocia tradicionalmente que en la defensa del acusado tiene intereses directos la sociedad, debido a que esta necesita, no de una pena que recaiga sobre cualquier cabeza, sino del castigo de aquel responsable que haya perturbado los valores esenciales de la sociedad misma.

El derecho al que nos hemos venido refiriendo se denomina DEFENSA TECNICA que corresponde al Defensor quién es a su vez al quien le corresponde asistir y representar al imputado dentro del proceso penal, a los fines de un mejor desarrollo del mismo conforme a las garantías constitucionales a través de actos dirigidos a la protección de los intereses del defendido y tendientes al anterior, ese defensor debe tener un nivel de idoneidad que debe estar acorde con la importancia y trascendencia de los intereses en juego: libertad del procesado y posibilidades de seguir desenvolviéndose normalmente dentro de la

En sentido contrario, la impericia o negligencia del defensor que perjudique deliberadamente la causa que le estuviere confiada da a lugar a la imposición de sanciones de tipo disciplinario y aun de tipo penal, que desafortunadamente no llegan a tener el alcance para subsanar el mal irrogado al perjudicado directo, que no es otro que el procesado mismo.

2.3.2. LA ACTIVIDAD DEL DEFENSOR.

Su actividad debe ser parcial, habida cuenta de que la ley lo ha insertado en el proceso penal para defender los interés del imputado, ya sea mediante la búsqueda de una absolución cuando existe inocencia o bien con la reducción de la pena a la justa medida, si por desgracia se es responsable. Así mismo, tampoco negársele la defensa al reo confeso, pues además de ser la defensa del reo un derecho público subjetivo, a pesar de la confesión, el imputado puede ser víctima de un error, o, su confesión puede ser falsa ya sea por tedio de la vida o para salvar al verdadero culpable, o, aún cuando el reo sea culpable, pueden configurarse en su favor circunstancias excusantes que él ignora y cuya eficacia desconoce.

La ley le confía al defensor las siguientes dos funciones:

2.3.2.1. ASISTENCIA AL IMPUTADO:

Permanentemente debe dársele asistencia al justiciable tomando del aspecto de asesoramiento técnico sobre las situaciones del proceso y por encima de todo, brindándole apoyo humano. El asesoramiento técnico supone una fluida comunicación con el cliente escuchando al mismo y a todos aquellos que puedan ofrecer elementos de importancia en relación con el caso. Por lo tanto, se hace evidente la necesidad de visitar periódicamente al procesado cuando está privado de su libertad, pues cuando goza de ella no existe problema alguno sobre el particular. La primera misión del abogado consiste en escuchar atentamente a quien le confía su caso, respetando el secreto profesional, guiando con sus preguntas la conversación, procurando ceñirse a lo que importa para la tramitación encomendada.



El aspecto humano es manifiesto, pues el justiciable deposita en el defensor sus intereses y éste debe responder cabalmente a tan delicada entrega, confiando a su vez en que se aceptarán sus indicaciones y se actuará conforme a ellas. Además no puede olvidarse que en materia penal el cliente tiene justificadas preocupaciones, las que serán volcadas en su abogado. También debe anotarse que éstas preocupaciones se engrandecen cuando se está privado de la libertad, padeciendo los sufrimientos y disminuciones que ello implica, motivo por el cual las visitas continuas a la cárcel se presentan, fuera de ser medio de co-

2.3.2.2. REPRESENTACIÓN:

Es la figura a través de la cual el defensor actúa en nombre del procesado, supliendo su carencia de conocimientos jurídicos, a través de la interposición de los recursos necesarios, vigilando el cumplimiento de los términos, solicitando la práctica de pruebas, etc...

2.4. ETAPAS DE LA DEFENSA

Los pasos que debe seguir el defensor en el desarrollo de su gestión deben ser esencialmente los siguientes:

2.4.1. ACEPTACION DEL CASO:

Por ser una asignación de oficio emitida por la autoridad judicial, la aceptación es de forzoso cumplimiento, por parte del abogado asignado salvo las excepciones que ha considerado la ley; para ello debe presentarse al despacho para su posesión en el caso.

2.4.2. SU DETENIDO ESTUDIO:

El defensor una vez que se posesiona del caso, debe examinar el expediente, cumpliendo con los siguientes requisitos:

1. Tomar los datos personales de su defendido.
2. Hacer una síntesis de los hechos más relevantes que se le imputan a su defendido.
3. Hacer la adecuación típica, es decir en que conducta penal en caja, cumpliendo con los elementos de tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad.
4. Mirar si existen causales atenuantes o agravantes de la conducta.
5. Determinar cuál es el proceder jurídico adecuado, es decir, hacer un análisis de la situación procesal.
6. Si proceden los Subrogados Penales.
7. Si proceden formas de terminación anticipada.
8. Normas aplicables.
9. Recomendaciones jurídicas para el caso.
10. Estrategia de defensa, conforme a los hechos probados.



Es recomendable hacer un mapa histórico del caso, dónde quede constancia de las fechas de cada actuación procesal, esto es para determinar el cumplimiento de los términos procesales.

2.4.3. ANALISIS DE LOS HECHOS PROBADOS:

Toda prueba que se aporta en el proceso debe atender a las siguientes características: que sean conducentes, pertinentes y eficaces.

Los medios probatorios son :
[Art. 233. CPP.]

- 1- LA INSPECCIÓN JUDICIAL.
- 2- LA PERITACION.
- 3- EL DOCUMENTO.
- 4- EL TESTIMONIO.
- 5- LA CONFESIÓN.
- 6- EL INDICIO.



El abogado debe fundamentarse exclusivamente en los hechos procesalmente probados, dejando de lado toda impresión o presentimiento que vaya contra la presunción según la cual todo hombre es inocente, hasta tanto no se le declare legalmente responsable a través de la providencia debidamente ejecutoriada. Lo anterior, el procesado tiene derecho a ser oído y vencido a través de sentencia ejecutoriada. Ese derecho se le confía a alguien que es idóneo en derecho— el defensor— para que así se respete la presunción de inocencia que protege a todo procesado.

No olvidemos nunca, que la defensa es del derecho y no del delincuente, tanto así que el defensor, además del juez es considerado el sacerdote de la justicia, ya que entre

otras cosas, él también cumple una función de garantía y control del desarrollo del proceso penal y de la ley y de la justicia.

Por la ya dicho, cuando vayamos a la cárcel a fin de asumir cargos de los internos allí recluidos o nos nombren abogados de oficio, debemos dejar atrás cualquier prevención, defender con igual ahínco y tesón tanto al pobre como al rico debido a que en el fondo, no somos otra cosa que defensores del derecho con un solo propósito: **Procurar la absolución del inocente, cuando el hecho o su responsabilidad no estén procesalmente probados, o en su defecto, ayudar a reducir la pena a su justas medida.** (29)

Algo que debe tenerse muy de presente, es que la más urgente y evidente labor del defensor se refieren al aseguramiento o recuperación de la libertad del cliente, dejando para luego, el resto.

.....

(29). CATENA MORENO. Víctor. LA DEFENSA EN EL PROCESO PENAL. Segunda Edición. Editorial Co-tex. Madrid. España. 1997.

2.4.4. DEBERES DEL DEFENSOR:

Según el maestro Francisco Carrara(30), quien los sintetiza prodigiosamente en su programa, son los siguientes:

1. El conocimiento, o sea, la obligación de procurarse con todo esmero la manera de ayudarle a su defendido, interesándose para ello en las minuciosidades del hecho y en las profundidades del derecho.
2. La compasión, para consolarlo y asistirlo por todo los medios legalmente posibles.
3. El valor, para no retroceder nunca por cobardes temores o por respetos humanos.
4. La fidelidad, para no traicionar los secretos del defendido.
5. El desinterés, para no agregarle dolores al infortunio y para prestarse lo mismo al pobre que al rico.
6. La lealtad en cuanto a no hacer ni afirmar nada contrario a la verdad procesal, y a no obrar por medio de pruebas mendaces o artificios para que triunfe lo falso. Ese no decir, no hacer, presupone la obligación del acusador de probar el delito, cosa que no debe estar a cargo del defensor, ya que sería extraño que el acusador mismo exigiera ayuda al abogado defensor para suplir su posible ignorancia o inexperiencia.

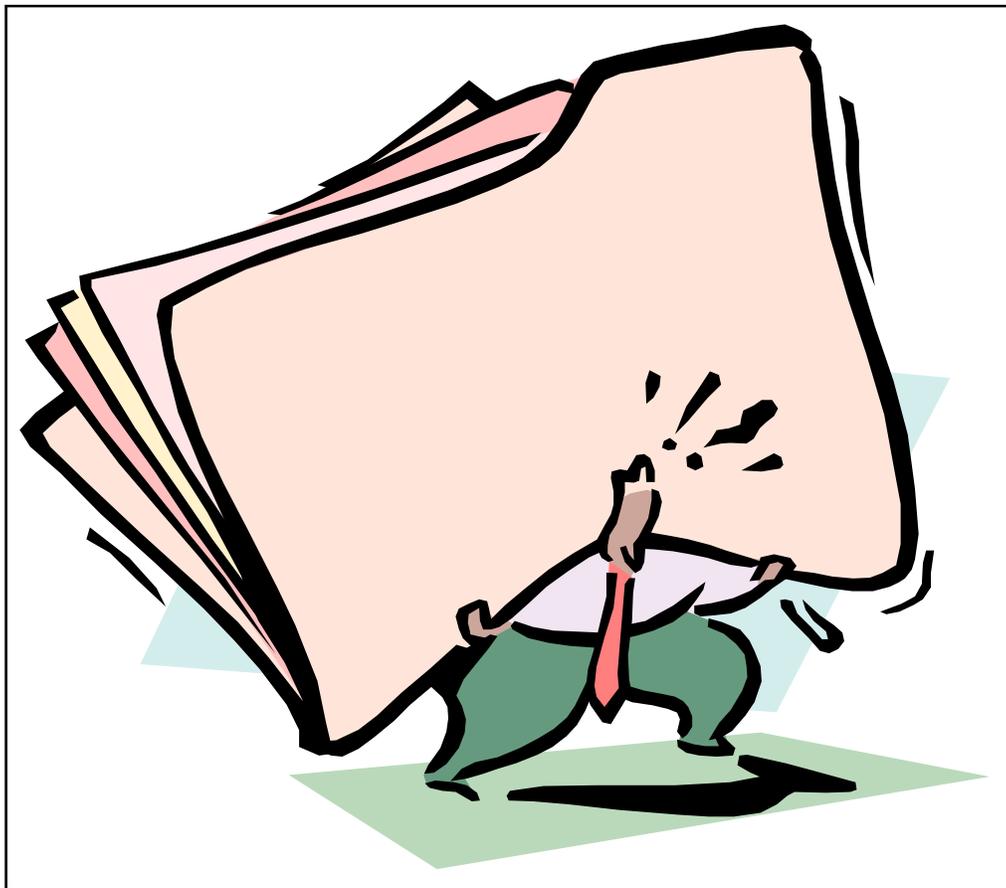
□□□□□□□□□□□□□□□□□□□□

.....

(30). CARRARA Francisco. Programa de Derecho Criminal. Volumen 2. Parte General. Cuarta edición. Editorial TEMIS. Bogotá, Colombia, 1985.

TRÁMITE DEL PROCESO PENAL

CAPÍTULO III



3. TRÁMITE DEL PROCESO PENAL



El proceso penal en Colombia se inicia cuando, después de un quebrantamiento de la ley, el Estado entra a actuar para determinar si se aplica la ley penal o no. A esto se le conoce como el ejercicio de la Acción Penal, cuya titularidad la tiene el Estado.

El Estado a través de un funcionario de la sociedad, la ejerce por medio de la Fiscalía General de la Nación durante la etapa de la investigación y los jueces competentes durante la etapa del juzgamiento; la Corte Suprema de Justicia adelanta la investigación y el juzgamiento en los casos contemplados en la Constitución Política. El Congreso de la República la ejerce excepcionalmente. [Art. 26. CPP.]

A través de la acción penal impulsa el movimiento del sistema judicial. La *noticia criminis* es la forma de proveer la acción penal colocando en conocimiento de la autoridad las conductas penales, la comisión real o presunta de los delitos.

La acción penal, cuenta con las siguientes características:

- Pública: Interesa a toda la colectividad
- Mayoritariamente oficiosa: porque la mayoría de los delitos contemplados en el código penal son oficiosos y la querrela es la excepción
- Indivisible: Porque cobija a todos los intervinientes o participantes en el delito. Los efectos cobijan a todos de la misma manera.
- Irrevocable e Irretractable: Se tienen en cuenta estos dos aspectos. La acción penal una vez puesta en marcha no se puede paralizar, hecha la salvedad de la acción que se da por fenómenos puntuales como por ejemplo la conciliación en la querrela. El otro aspecto es que solo puede terminar por pronunciamiento judicial o determinación de autoridad judicial.
- Intransferible: Porque no se puede transmitir entre vivos o por causa de muerte.
- Personalísima: solo se puede dirigir contra el infractor.

Otra acción que converge en el proceso penal es la Acción civil, que puede ser originada por la conducta punible. [Art. 25. CPP.]

Con la finalidad de obtener el restablecimiento del derecho y el resarcimiento del daño ocasionado por la conducta punible, el perjudicado o sus asesores, a través de abogado, podrán constituirse en parte civil dentro de la actuación penal, nos dice el artículo 137 del Código de Procedimiento Penal en su primer inciso.

La acción civil, puede ser directa o indirecta:

La acción civil directa, se presenta cuando el quebranto legal puede producir consecuencias a otras personas que se pueden ver afectadas por la ocurrencia del delito. En este caso la idea es que se de el restablecimiento del derecho por lo que ha sido conculcado. La acción civil directa es la que tiene de manera expedita el afectado contra el sindicado.

La acción civil indirecta, se presenta cuando detrás del infractor existe una persona que va a responder patrimonialmente por el sindicado. Se debe demostrar el lazo entre el infractor y la persona que responde. [Tercero civilmente responsable.]

El proceso penal en Colombia está compuesto de dos grandes etapas:

ETAPA DE INVESTIGACIÓN		ETAPA DE JUICIO
INVESTIGACIÓN PREVIA	INSTRUCCIÓN	Conoce el Juez
Conoce el Fiscal		

La etapa de investigación, consta en algunas oportunidades de tres fases, la primera de ella se llama **Investigación Previa** contemplada en el artículo 322 del Código de Procedimiento Penal: “ En caso de duda sobre la procedencia de la apertura de instrucción, la investigación previa tendrá como finalidad determinar si ha tenido ocurrencia la conducta que por cualquier medio haya llegado a conocimiento de las autoridades, si está descrita en la ley penal como punible, si se ha actuado al amparo de una causal de ausencia de responsabilidad, si cumple el requisito de procesabilidad para iniciar la acción penal y para recaudar las pruebas indispensables para lograr la individualización o identificación de los autores o partícipes de la conducta punible.”

La etapa de instrucción o de investigación formal, como también se conoce, es la segunda fase (primera fase cuando no se ha adelantado investigación previa) y es realizada en forma permanente por el Fiscal General de la Nación y sus delegados con competencia en todo el territorio nacional. Se distribuyen de acuerdo al volumen de población, las necesidades del servicio y la especialidad técnica. [Art. 113. CPP.]

Las atribuciones que tiene la Fiscalía General de la Nación son: [Art. 114. CPP.]

1. Investigar los delitos y acusar a los presuntos infractores ante los juzgados y tribunales competentes.
2. Asegurar la comparecencia de los presuntos infractores de la ley penal, adoptando las medidas de aseguramiento.
3. Tomar las medidas necesarias para hacer efectivos el restablecimiento del derecho y la indemnización de los perjuicios ocasionados por el delito, cuando a ello hubiere lugar.
4. Calificar y declarar precluidas las investigaciones realizadas.
5. Dirigir y coordinar las funciones de policía judicial que en forma permanente cumplen la Policía Nacional y los demás organismos que señale la ley.
6. Velar por la protección de las víctimas, testigos e intervinientes en el proceso.
7. Las demás que le atribuya el estatuto orgánico de la Fiscalía General de la Nación.

La etapa de juicio se inicia con la ejecutoria de la Resolución de Acusación, y los jueces adquieren competencia para proceder al juzgamiento, el Fiscal General o su delegado se convierten en sujeto procesal.

En la etapa del juicio que generalmente es la segunda fase (cuando no se adelantó investigación previa) los sujetos procesales tienen un término de quince (15) días para que preparen las audiencias preparatoria y pública, soliciten las nulidades que se pudieron producir en la etapa de investigación y de aportar las pruebas que sean procedentes, Posteriormente al traslado tiene lugar la audiencia preparatoria y luego la audiencia pública. Cumplidas las dichas audiencias, el juez emite la sentencia, la cual puede ser impugnada por cualquiera de los sujetos procesales.

[Art. 400. CPP.]



3.1. ¿Quiénes son los sujetos procesales?

3.1.1. LA FISCALIA GENERAL DE LA NACION: Es la entidad estatal encargada de realizar la instrucción de los procesos, encabeza de sus funcionarios llamados fiscales, quienes actúan como jueces en la etapa de investigación, y en la parte de la causa o enjuiciamiento, obran como el ente acusador. [Art. 112. CPP.]

Corresponde a los fiscales delegados ante los jueces de circuito, municipales y promiscuos: investigar, calificar y acusar, si a ello hubiere lugar, a los presuntos responsables de las conductas punibles cuyo juzgamiento esté atribuido en primera instancia a los jueces del circuito y municipales. [Art. 120. CPP.]

Los fiscales delegados pueden tomar las medidas necesarias para prevenir la intimidación de víctimas, testigos y demás intervinientes en el proceso, y proveerles protección y asistencia. [Art. 121. CPP.]

3.1.2. EL MINISTERIO PUBLICO: Principalmente es el encargado de velar por la protección de los derechos humanos, en todas las actuaciones procesales. [Art. 124. CPP.]

Actuará dentro del proceso penal en defensa del orden jurídico, del patrimonio público o de los derechos y garantías fundamentales, podrá intervenir en todas la etapas de la actuación, con plenas facultades de sujeto procesal y será ejercido por el Procurador General de la Nación, por sí o por medio de sus delegados y agentes. [Art. 122. CPP.]

Cuenta con las siguientes funciones especiales, fuera de las ya mencionadas. [Art. 125. CPP.]

1. Velar porque quien formule el desistimiento actúe libremente.
2. Solicitar la preclusión de la investigación y la cesación del procedimiento cuando considere que se reúnen los presupuestos necesarios para adoptar estas decisiones.
3. Intervenir en la audiencia pública para coadyuvar la acusación formulada o solicitar sentencia absolutoria, en los casos que se relacionen con asuntos de interés público y en aquellos en que hubiese actuado como querellante o ejercido la petición especial.
4. Vigilar el cumplimiento de las obligaciones y prohibiciones impuestas en los casos de restricción de la libertad.
5. Controlar el reparto de las diligencias a fiscales y jueces.
6. Velar porque la conducta de los servidores judiciales se ajuste a la ley. Hacer las denuncias correspondientes cuando infrinjan sus obligaciones constitucionales y legales.
7. Solicitar las actuaciones, pruebas y providencias que considere, dentro de los procesos penales.

8. Las demás que señale el Procurador General de la Nación dentro de su orbita de competencia.

3.1.3. EL PROCESADO: Quien recibe varios nombres dentro del proceso, en la etapa instructiva se le denomina: sindicado, imputado, incriminado, acriminado, sumariado o procesado.

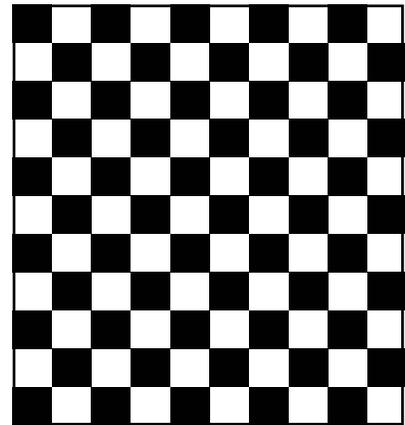
En la etapa de juicio, se le conoce como: encausado, enjuiciado, encartado.

Se denomina imputado a quien se atribuya autoría o participación en la conducta punible. Éste adquiere la calidad de sindicado y será sujeto procesal desde su vinculación mediante indagatoria o declaratoria de persona ausente. [Art. 126. CPP.]

Es el sujeto activo del delito y el sujeto pasivo de la acción penal.

Para fines de su defensa el sindicado deberá contar con la asistencia de un abogado escogido por él o de oficio. Cuando la defensa se ejerza de manera simultanea por el sindicado y su defensor, prevalecerán las peticiones de este último.

En todo caso si el sindicado fuere abogado titulado y estuviere autorizado legalmente para ejercer la profesión, podrá de manera expresa aceptar y ejercer su propia defensa, sin necesidad de apoderado. Sin embargo, en la versión libre y en la indagatoria deberá estar acompañado por un abogado.



3.1.4. EL DEFENSOR:

Es el que asiste o representa al procesado, ejerce la defensa técnica. El sindicado lo puede nombrar o solicitarle a la Defensoría Pública uno, o el funcionario judicial le nombra uno de oficio. [Arts: 128 a 131. CPP.]

3.1.5. LA PARTE CIVIL: Es aquella que ha sido víctima o perjudicada, ocasionándole daños materiales y morales por efectos de la conducta punible.

Ellos pueden obtener el restablecimiento del derecho y el resarcimiento del daño ocasionado por la conducta punible, o sus sucesores, a través de abogado, constituyéndose en parte civil. [Art. 137. CPP.]

Se tramita en un cuaderno aparte.

3.1.6. TERCERO INCIDENTAL: Persona Natural o Jurídica que sin estar obligada a responder penalmente por razón de la conducta punible, tenga un derecho económico afectado dentro de la actuación procesal. [Art. 138. CPP.]

Puede personalmente o por intermedio de abogado ejercer las pretensiones que le correspondan dentro de la actuación. Puede solicitar práctica de pruebas, intervenir en la realización de las mismas, siempre que sean relacionadas con su pretensión, interponer recursos contra la providencia que decida el incidente, así como formular alegaciones de conclusión cuando sea el caso. Su actuación está limitada al trámite del incidente; puede tramitar los siguientes incidentes:

1. La solicitud de restitución de bienes muebles o inmuebles, o de cauciones, cuando es formulada por persona distinta de los sujetos procesales y la decisión no deba ser tomada de plano por el funcionario competente.
2. La objeción al dictamen pericial.
3. La determinación de los perjuicios ocasionados por la imposición de medidas cautelares cuando se hubiere establecido la inocencia por providencia de fondo y siempre que no proceda acción civil.
4. Las cuestiones análogas a las anteriores.

El incidente procesal se lleva en un cuaderno propio, tiene una oportunidad, un trámite aparte y conlleva su propia decisión, Se propone un incidente con base en los motivos existentes al tiempo de su formulación, no se admite luego un incidente similar, a menos que se funde en hechos ocurridos con posterioridad a la solicitud o surjan pruebas nuevas.[Art. 139. CPP.]

3.1.7. TERCERO CIVILMENTE RESPONSABLE: Es quien sin ser autor o participe de la comisión de la conducta punible tenga la obligación de indemnizar los perjuicios. [Art. 140. CPP.]

Tiene los mismos derechos y facultades de cualquier sujeto procesal. No podrá ser condenado en perjuicios cuando no se haya notificado debidamente ni se le haya permitido controvertir las pruebas en su contra.

i NOTICIA
CRIMI-



3.2. NOTICIA CRIMINIS

- ♦ La *Noticia Criminis*, es la manera como se pone en conocimiento de la autoridad competente la presunta o real conducta punible, siendo de este modo como se inicia el proceso penal.
- ♦ La *Noticia Criminis*, se le llama así en términos generales, pero, esta puede ser de diversas formas, las cuales son:

- ♦ Denuncia en materia penal.
- ♦ Querrela en materia penal.
- ♦ Informes de policía judicial: Levantamiento de cadáver, captura en flagrancia, acta de allanamiento, requisas, compulsación de copias a funcionario judicial.
- ♦ Conocimiento directo por funcionario judicial.
- ♦ Informes serios de los medios de comunicación.
- ♦ Hecho notorio.

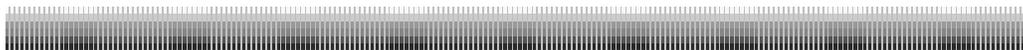
3.2.1. LA DENUNCIA:

Se le conoce así en materia penal, también existe la denuncia en materia policiva, es la más importante de las *noticias criminis*.

- ♦ En el Consultorio jurídico, la *noticia criminis* que más se trabaja es la denuncia.
- ♦ Cuando el usuario nos cuenta su caso, lo primero que tenemos que advertir es, si él ya lo puso en conocimiento de la autoridad correspondiente, si no lo ha hecho, podemos aconsejarle que la presente directamente, es decir verbalmente ante la Fiscalía, o si lo prefiere, debemos proceder a elaborarle la denuncia correspondiente para el caso que se nos consulta.
- ♦ Estas dos formas la ley 600 de 2000 las consagra en su artículo 29 indicando la metodología para su presentación.

La denuncia, según el artículo 29 de la ley 600 de 2000, atiende una serie de características, ellas son:

1. Su formulación puede ser verbal o escrita.
2. La denuncia se hace bajo juramento, al ser presentada por escrito, el juramento se entiende prestado con la sola presentación de la misma.
3. Dejando constancia del día y la hora de su presentación.
4. Debe contener una relación detallada de los hechos que conozca el denunciante.
5. El denunciante deberá dejar constancia si los hechos narrados ya los conoce otra autoridad.
6. Los hechos deben tener fundamentos o que suministren pruebas concretas para encausar la investigación.
7. se inadmitirán las denuncias que sean presentadas sin fundamento o las anónimas que no suministren pruebas o datos concretos, sin embargo serán remitidas a los organismos que desarrollan funciones de policía judicial para su verificación.
8. Toda persona tiene el deber de denunciar a la autoridad las conductas punibles de cuya comisión tenga conocimiento y que se deban de investigar de oficio. [Art. 27. CPP.]
9. La denuncia debe ser presentada por la persona que conoce directamente de la conducta punible o por el perjudicado de ella.
10. Nadie está obligado a denunciar contra si mismo, contra su cónyuge, compañero o compañera permanente o contra sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil, ni de las conductas punibles que conozca por causa o con ocasión del ejercicio de actividades que le impongan legalmente secreto profesional. [exoneración del deber de denunciar. Art. 28. CPP.]



3.2.2. La Querella: En el Consultorio Jurídico, la segunda forma de *Noticia criminis* que trabajamos es la Querella.

3.2.2.1. ¿Qué es la Querella?

Es una queja que se presenta ante la autoridad jurisdiccional.

3.2.2.2. ¿Qué diferencia existe entre la querella y la denuncia?

En cuanto a las formalidades que debe contener ninguna, ya que debe llenar los mismos requisitos que la denuncia, pero solo puede ser presentada por el sujeto pasivo real o formal de la conducta punible, a diferencia de la denuncia en la que cualquier persona puede interponerla sin que ésta sea el perjudicado o la víctima de la conducta punible.

Las conductas penales que se presentan por Querella para dar inicio a la acción penal, están enumeradas taxativamente por el artículo 35 del código de procedimiento penal.

Otra de las diferencias sustanciales con la denuncia es, que la acción punible que se da a conocer al fiscal por la querella, le cabe el desistimiento, es decir que, el sujeto pasivo de la conducta punible, tiene la facultad de retirar los cargos que le imputa al sujeto activo de dicha conducta, mientras que en la denuncia no se tiene esta facultad.

3.2.2.3. ¿En qué momento se debe presentar la querella?

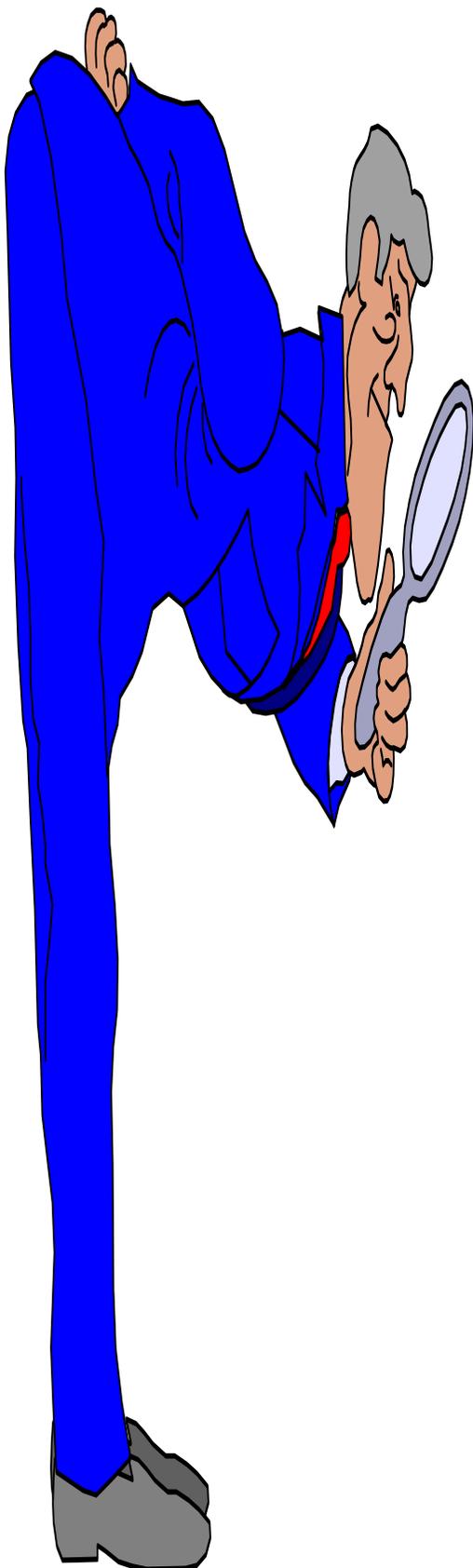
La querella debe presentarse dentro de los seis (6) meses siguientes a la comisión de la conducta punible, de no hacerse así, se presenta la caducidad de la querella.

Excepción: Cuando el querellante legítimo, por razones de fuerza mayor o caso fortuito acreditados, no hubiere tenido conocimiento, el término se contará a partir del momento en que ellos desaparezcan, sin que en este caso sea superior a un (1) año. Art. 34. CPP.

3.2.2.4. ¿Cuáles son las conductas punibles que se deben dar a conocer por medio de la querella?

El Art. 35. CPP. Nos da una lista taxativa de los delitos que se deben conocer por medio de la querella para dar inicio a la acción penal, y que en el argot jurídico las conocemos como delitos querellables, ellas son:

1. Lesiones personales, sin secuelas que produjeran incapacidad para trabajar o enfermedad sin exceder de sesenta (60) días. [Art.112. Incs. 1º y 2º. CP.]
2. Violación de habitación ajena. [Art. 189. CP.]
3. Violación en el lugar del trabajo. [Art.291. CP.]
4. Violación ilícita de comunicaciones. [Art. 192. CP.]
5. Divulgación o empleos de documentos reservados. [Art. 194. CP.]
6. Acceso abusivo a un sistema informático. [Art. 195. CP.]
7. Violación de la libertad de trabajo. [Art. 128. CP.]
8. Violación a los derechos de reunión y asociación. [Art. 200. CP.]
9. Violación a la libertad religiosa. [Art. 202. CP.]
10. Daños o agravios a personas o a cosas destinadas al culto. [Art. 203.CP.]
11. Injuria. [Art. 220. CP.]
12. Calumnia. [Art. 221. CP.]
13. Injuria y calumnia indirecta. [Art. 222. CP.]
14. Injuria por vías de hecho. [Art. 226. CP.]
15. Injurias recíprocas. [Art. 227. CP.]
16. Violencia intrafamiliar. [Art. 229. CP.]
17. Inasistencia alimentaria. [Art. 233. CP.]
18. Malversación y dilapidación de los bienes familiares. [Art. 236.CP.]
19. Hurto simple cuya cuantía no exceda de diez salarios mínimos legales vigentes. [Art. 239. CP.]
20. Hurto de uso y entre condueños. [Art. 242. CP.]
21. Alteración, desfiguración y suplementación de marcas de ganado. [Art. 221.CP.]
22. Estafa cuya cuantía no exceda de diez salarios mínimos legales vigentes. [Art. 246. CP.]
23. Emisión y transferencia ilegal de cheques. [Art. 248.CP.]
24. Abuso de confianza. [Art. 249. CP.]
25. Aprovechamiento de error ajeno o caso fortuito. [Art. 252.CP.]
26. Alzamiento de bienes. [Art. 253.CP.]
27. Sustracción de bien propio. [Art. 254. CP.]
28. Disposición de bien propio grabado con prenda. [Art. 255. CP.]
29. Defraudación de fluidos. [Art. 256. CP.]
30. Utilización indebida de información privilegiada. [Art. 258. CP.]
31. Malversación y dilapidación de bienes. [Art. 259. CP.]
32. Usurpación de tierras. [Art. 261. CP.]
33. Usurpación de aguas. [Art. 262. CP.]
34. Invasión de tierras y edificios. [Art. 263. CP.]
35. Perturbación de la posesión sobre inmuebles. [Art. 264. CP.]
36. Daño en bien ajeno. [Art. 265. CP.]
37. Usura y recargo de ventas aplazo. [Art. 305. CP.]



3.3. INVESTIGACIÓN PREVIA

La investigación previa no es propiamente una etapa del proceso penal, en algunos casos se puede dar, esto ocurre cuando hay duda:

Tiene como finalidad:

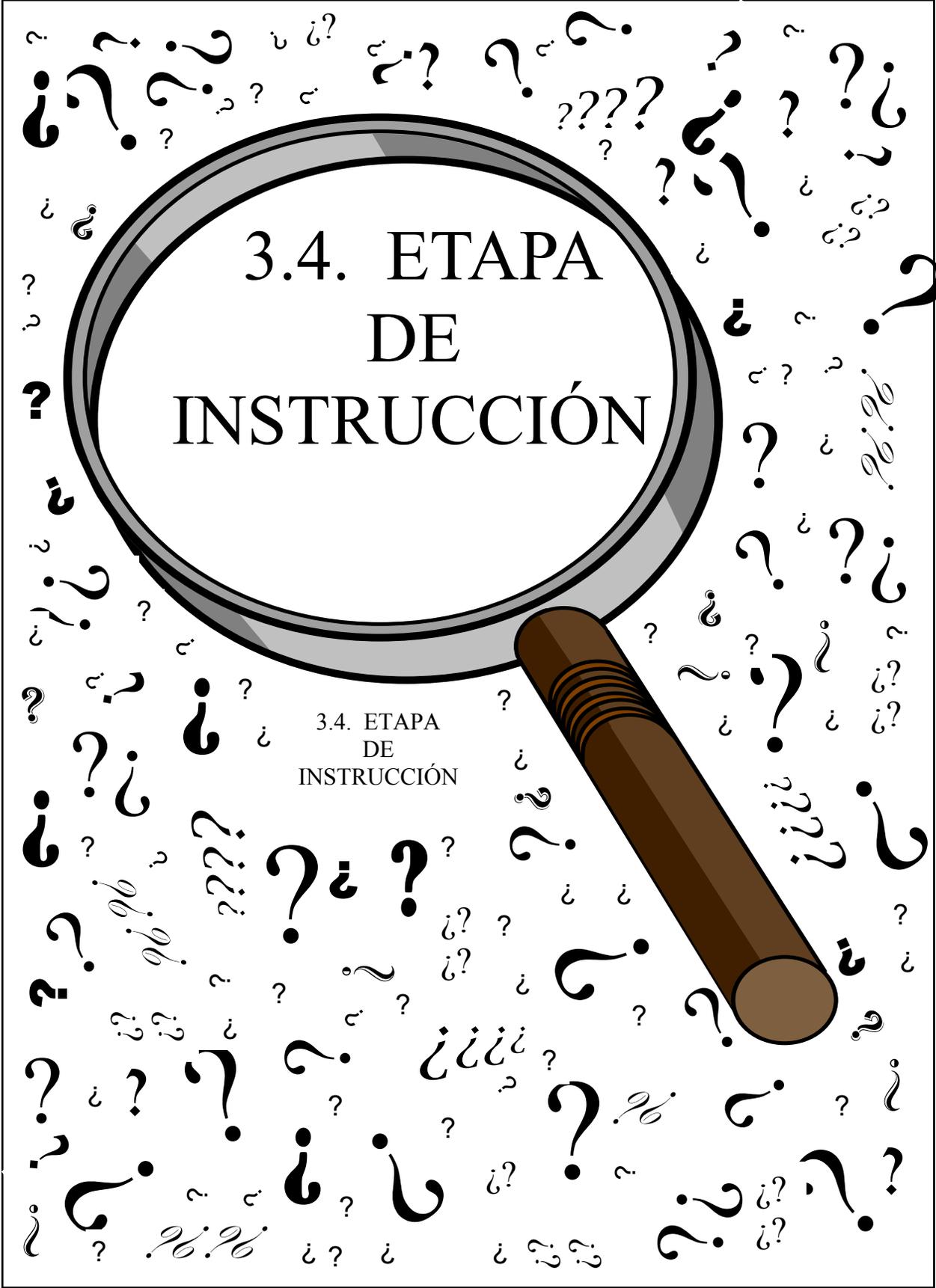
- 1– Determinar si se ha producido la conducta que por cualquier medio haya conocido los autoridades.
- 2– Si está descrita en la ley penal como punible. [Tipicidad]
- 3– Si se ha actuado bajo una causal de ausencia de responsabilidad, o hay responsabilidad del imputado.
- 4– Si se cumple el requisito de procedibilidad para dar inicio a la acción penal.

La policía judicial la realiza. Interviene el Ministerio Público.

La diligencia tiene carácter reservado, pero el defensor del imputado que rindió versión preliminar tiene derecho a conocerla, y que se le expidan copias.

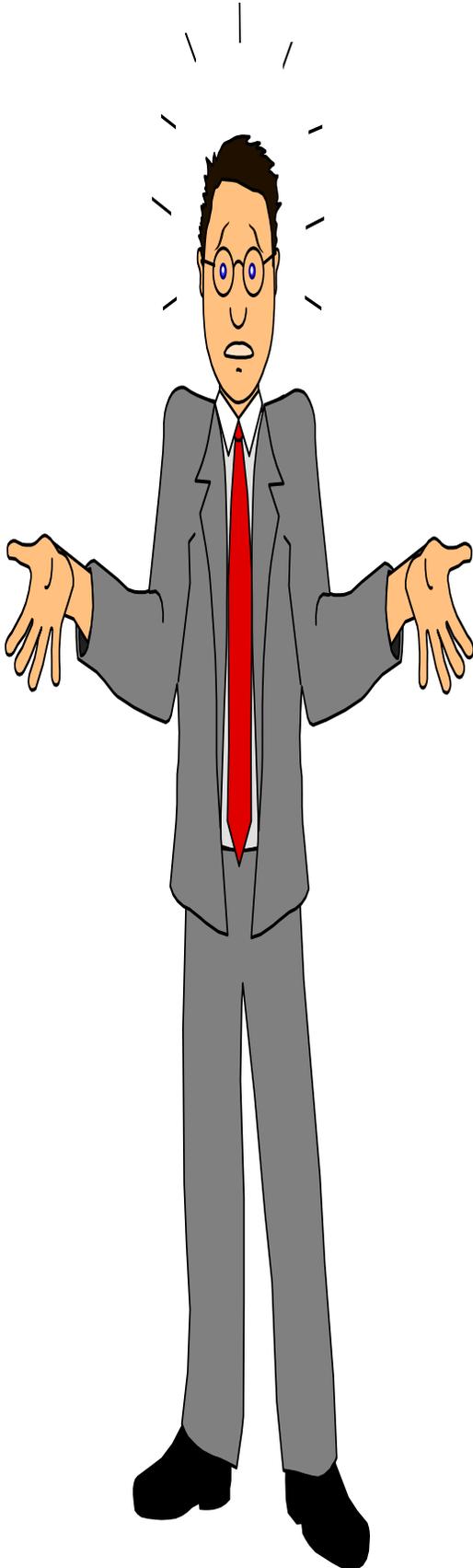
El término máximo es seis(6) meses, al cabo de los cuales, se dictará resolución de apertura de instrucción o resolución inhibitoria.

[Arts. 322-323-324-325. CPP.]



3.4. ETAPA DE INSTRUCCIÓN

3.4. ETAPA
DE
INSTRUCCIÓN



3.4.1. RESOLUCIÓN INHIBITORIA

Esta resolución la dicta el Fiscal, argumentando que se abstiene de iniciar la instrucción, en el evento de:

- 1- Que la conducta punible no ha existido.
- 2- Que sea atípica.
- 3- Que la acción penal no puede iniciarse o proseguirse.
[No procede querrela contra querellante ilegítimo]
- 4- Que está demostrada una causal de ausencia de responsabilidad. [Exclusión de antijuridicidad o de culpabilidad]

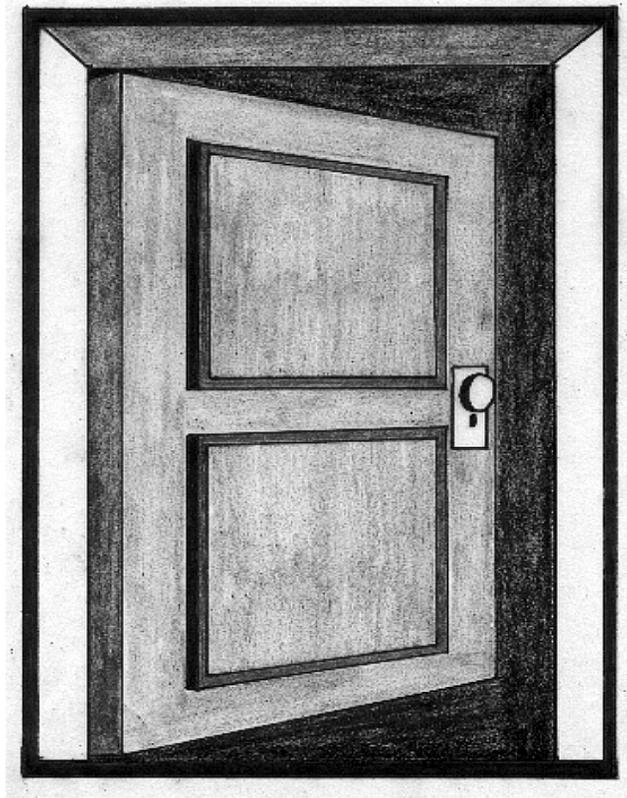
□□□□□ ▼ • ▼ □□□□□

Está es una providencia
sui generis:

- 1- Es una resolución interlocutoria, contra la cual procede recurso de apelación por el denunciante o el querellante.
- 2- No hace a tránsito a cosa juzgada.
- 3- Se puede revocar esta decisión de oficio o a petición de parte, así este ejecutoriada, por lo cual es una providencia que se denomina de **ejecutoria formal**.



APERTURA DE LA INSTRUCCIÓN



3.4.2. APERTURA DE LA INSTRUCCIÓN

Comienza la instrucción con una providencia de sustanciación, donde el Fiscal, funcionario judicial competente, da inicio a la investigación en relación con la conducta penal que ha llegado a su conocimiento. En ella indica los fundamentos de su decisión: el porqué la abre, cuáles son las personas que va a vincular y las pruebas que va a practicar.

Esta providencia no es notificada a los sujetos procesales, pero tiene publicidad especial para el Ministerio Público.

Esta providencia se le conoce como Resolución de Apertura de Instrucción o como Resolución de Apertura de investigación, y con ella se inicia el proceso penal en su primera etapa.

3.4.2.1. ¿Cuáles son los fines de la instrucción?

1. Sí se ha infringido la ley penal.
2. Quién o quiénes son los autores o partícipes de la conducta punible.
3. Los motivos determinantes y demás factores que influyeron en la violación penal.
4. Las circunstancias de modo, tiempo y lugar en que se realizó la conducta.
5. Las condiciones sociales, familiares o individuales que caracterizan la personalidad del procesado, su conducta anterior, sus antecedentes judiciales, de policía y sus condiciones de vida.
6. Los daños y perjuicios de orden moral y material que causó la conducta punible.

[Art. 331. CPP]

3.4.2.2. ¿Cuál es el objetivo de la instrucción?

Es la de investigar si los hechos ocasionados corresponden a la conducta punible, demostrando su materialidad, si se da el factor objetivo, si existe la tipicidad y si hay cuerpo del delito. Así como la de investigar a los autores en cuanto a su responsabilidad (factor subjetivo), si se da la antijuridicidad y la culpabilidad.

3.4.2.3. ¿Cuál es el funcionario judicial competente para adelantar la investigación?

El funcionario judicial que haya dirigido o realizado la investigación previa, si fuere competente, será el mismo que abra y adelante la instrucción, salvo que se haya dispuesto su desplazamiento. [Art. 329. CPP.]

3.4.2.4. ¿Cuánto es el término de esta etapa de investigación?

Es un período probatorio in extenso. Por regla general, no podrá exceder de dieciocho (18) meses, contados a partir de la fecha,

Si se trata de tres (3) o más sindicatos, el término máximo será de 24 meses.

Una vez vencido estos términos, el fiscal procede a la calificación. [Art. 329. CPP.]

3.4.2.5 ¿En qué consiste la investigación integral que debe hacer el fiscal?

Consiste en investigar lo favorable y lo desfavorable de la conducta del sindicato en la comisión del ilícito. Para ello, el fiscal cuenta con amplias facultades a fin de lograr el éxito de la instrucción y asegurar la comparecencia de los autores o partícipes de la conducta punible.

Una vez realizada la investigación, el fiscal la califica y acusa ante el juez competente, siempre y cuando se den las condiciones que exige la ley para que se de la acusación, si no hay antes preclusión de la investigación. [Arts. 114 y 395.CPP.]

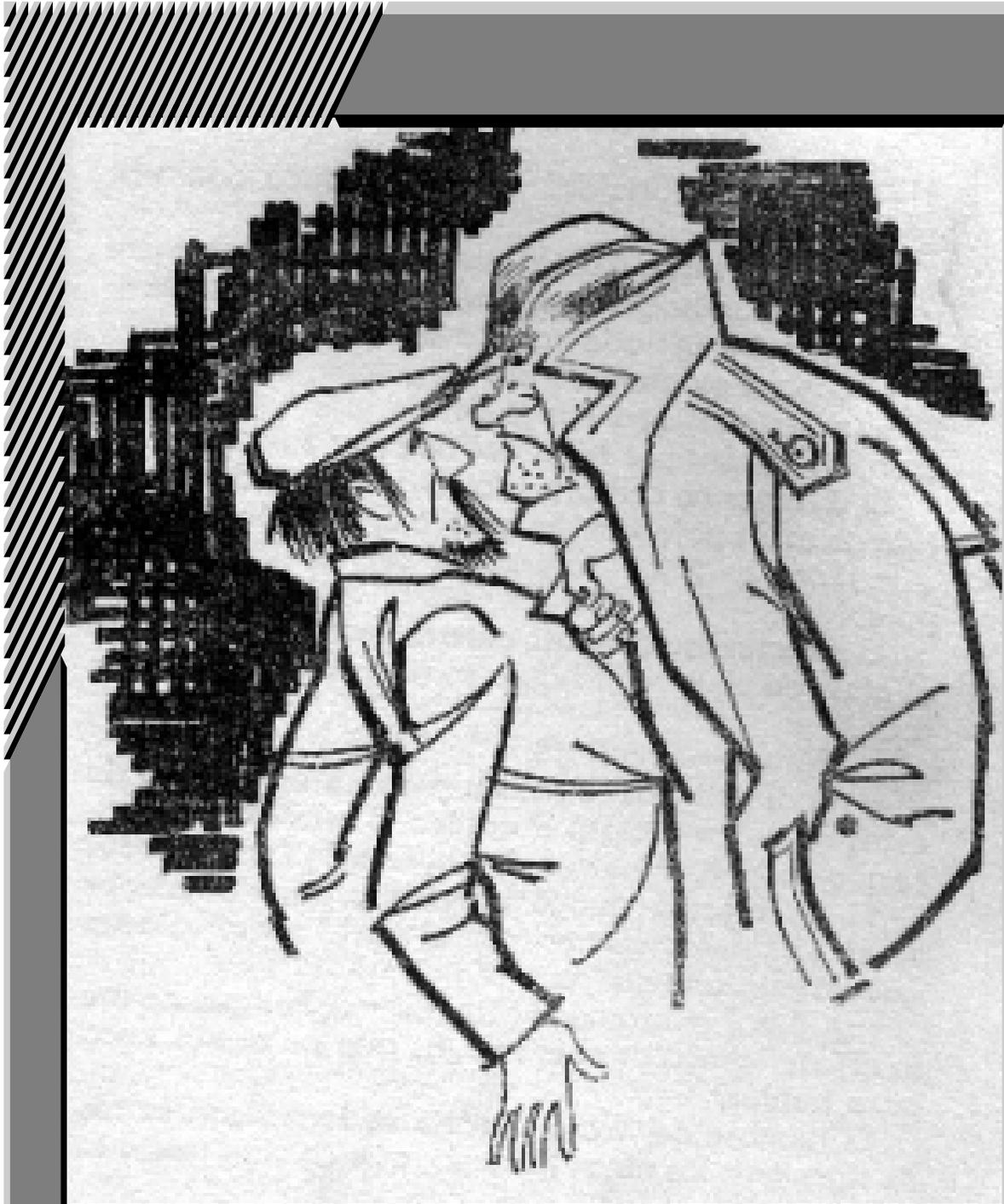
3.4.2.6. ¿En qué consiste la reserva del sumario?

La Reserva del Sumario consiste, cuando el proceso está en la etapa investigativa, de la instrucción, solo lo pueden conocer los sujetos procesales implicados, ellos tienen derecho a que se les expida copias de las actuaciones que se realicen, para su uso exclusivo y para el ejercicio de sus derechos, y a los peritos oportunamente designados y posesionados para ejercer el cumplimiento de sus funciones conforme a las distintas diligencias practicadas que consten en él.

Por el hecho de ser sujeto procesal tiene la obligación de guardar la reserva sumarial.

Ningún funcionario puede expedir copias de las diligencias practicadas, salvo que las solicite la autoridad competente para investigar y conocer de procesos judiciales, administrativos o disciplinarios, o para dar trámite al recurso de queja.

El funcionario judicial le puede proporcionar a los medios de comunicación la existencia de un proceso penal, quienes están vinculados y porque delito se les investiga, sin perjuicio de la reserva sumarial. [Art. 330. CPP.]



INDAGATORIA

3.4.3. LA INDAGATORIA



La indagatoria o injurada como también se le conoce, es una diligencia que se adelanta inicialmente en la etapa instructoria, donde el presunto sindicado es llamado por el funcionario instructor para que explique los motivos que llevaron a ejecutar su acción, su conducta, y las circunstancias que lo rodearon. La indagatoria es un derecho que tiene el procesado y se ha catalogado como un medio de defensa que él tiene, y a través de ella el imputado queda vinculado al proceso una vez que se le ha escuchado.

Si el imputado no atiende al llamado que le hace el funcionario instructor, entonces se le vincula al proceso como persona ausente.

La indagatoria o injurada y la declaratoria de persona ausente son las dos únicas formas de vincular al proceso penal a una persona sindicada de un delito. [Art.332.y 344. CCP.]

3.4.3.1. ¿Quiénes son llamados a presentar esta diligencia de indagatoria?

El funcionario judicial recibirá indagatoria, en virtud de los antecedentes o circunstancias consignadas en la actuación a:

1. Al sorprendido en flagrancia.
2. Al que considere puede ser autor o participe de la infracción . [Art. 333. CPP.]
3. También a la persona que tenga noticia de la existencia de una actuación en la cual obren imputaciones penales en su contra, tiene derecho a solicitar que se le reciba indagatoria. [Art. 334. CPP.]

3.4.3.2. ¿Cómo se realiza la citación para la indagatoria?

Todo imputado será citado en forma personal para rendir indagatoria, para lo cual se adelantarán las diligencias necesarias, dejando expresa constancia de ello en el expediente.

Si no comparece o ante la imposibilidad de hacer efectiva la citación, el funcionario competente podrá ordenar su conducción para garantizar la práctica de la diligencia.

Cuando de las pruebas allegadas surjan razones para considerar que se procede por un delito por el cual resulta obligatorio resolver situación jurídica, el funcionario judicial podrá prescindir de la citación y librar orden de captura. [Art. 336. CPP.]

3.4.3.3. ¿Cuáles son las reglas para la recepción de la indagatoria?

1. No podrá recibirse bajo juramento. Por eso se le conoce también como injurada.
2. Se le informa al sindicado el derecho que tiene de guardar silencio y la prohibición de derivar de tal comportamiento indicios en su contra.
3. Que es voluntaria y libre de todo apremio.
4. No tiene obligación de declarar contra si mismo, ni contra sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil, ni contra su cónyuge, compañero o compañera permanente.
5. Informarle la prohibición que tiene de enajenar bienes sujetos a registro durante el año siguiente.
6. El derecho de nombrar un abogado que lo asista, y en caso de no hacerlo, se le designará uno de oficio.

[Art. 337. CPP.]

3.4.3.4. ¿Qué formalidades se deben de observar en el desarrollo de la indagatoria?

De acuerdo al Art. 338. CPP. El funcionario judicial iniciará la diligencia interrogando al procesado con la siguiente metodología:

1. Sus nombres y apellidos completos.
2. Si tiene apodos.
3. Documentos de identificación. [Cédula de ciudadanía, cédula de extranjería, pasaporte.]
4. Su origen, lugar de nacimiento.
5. Los nombres de sus padres.
6. Edad de nacimiento.
7. Estado civil.
8. Nombre de su cónyuge o compañero permanente. Hijos si los tiene.
9. Su ocupación.
10. Su domicilio o residencia.
11. Establecimientos donde ha estudiado y duración de los respectivos cursos.

12. Lugares o establecimientos donde ha trabajado con indicación de las épocas respectivas y el sueldo o salario que devenga actualmente.
13. Las obligaciones patrimoniales que tiene.
14. Los bienes muebles e inmuebles que posee.
15. Sus antecedentes penales y contravencionales con indicación del despacho que conoció el proceso.

El funcionario judicial una vez terminada esta primera formalidad, acto seguido, dejará constancia de las características morfológicas del indagado.

Luego le interrogará sobre los hechos que originaron su vinculación y se le pondrá de presente la imputación jurídica provisional.

Únicamente podrá interrogar el funcionario judicial. La intervención del defensor no le dará derecho para insinuarle las respuestas que debe dar, por podrá objetar al funcionario judicial, las preguntas que no haga en forma legal y correcta.

El indagado tiene derecho de hacer constar en el acta todos los aspectos que considere pertinentes para su defensa o para la explicación de los hechos.

El funcionario judicial ordenará las pruebas necesarias para verificar las citas, comprobar las aseveraciones del imputado y las que requiera para la definición de la situación jurídica del sindicado, además de las pedidas por los sujetos procesales intervinientes.

3.4.3.5. ¿Qué pasa cuando alguien se presenta voluntariamente a rendir indagatoria?

Toda persona que tenga noticia de la existencia de una actuación en la cual obren imputaciones penales en su contra, tiene derecho a solicitar que se le reciba indagatoria. [Art. 334. CPP.]

Si el fiscal considera necesario vincular a quien se ha presentado voluntariamente a rendir indagatoria y no existiere orden de captura en su contra, la recibirá inmediatamente. Si no es posible hacerlo, lo citará para tal efecto en fecha posterior. Si existiere orden de captura en contra del imputado podrá hacerla efectiva, o revocarla, para que en su lugar se practique inmediatamente la diligencia o se fije día y hora para hacerlo. [Art. 339. CPP.]

3.4.3.6. ¿Cómo procede la citación para la recepción de la indagatoria?

Todo imputado será citado en forma personal para que rinda indagatoria, para lo cual se adelantará las diligencias necesarias, constatándolas expresamente en el expediente, si no comparece o se imposibilita hacer efectiva la citación, el funciona-

rio competente podrá ordenar su conducción para garantizar la práctica de la diligencia. [Art. 336. CPP.]

3.4.3.7. ¿Cuánto es el término que tiene el funcionario judicial para la recepción de la indagatoria al imputado?

La indagatoria deberá recibirse en la mayor brevedad posible o a más tardar dentro de los tres (3) días siguientes a aquel en que el capturado haya sido puesto a disposición del Fiscal General de la Nación o su delegado. Este término se duplicará si hubiere más de dos (2) capturados en la misma actuación procesal y la aprehensión se hubiere realizado en la misma fecha. [Art. 340. CPP.]

INDAGATORIA

- PRESENTACIÓN VOLUNTARIA [Art. 334 y 339. CPP.]
- CAPTURADO. [Art. 340. CPP.]
- FLAGRANCIA. [Art. 345. CPP.]
- AMPLIACIÓN. [Art. 342. CPP.]

3.4.3.8. ¿Cómo queda vinculado el imputado al proceso penal?

El imputado queda vinculado en una de dos formas al proceso penal, cuando se le ha escuchado en indagatoria o se le ha declarado persona ausente. [Art. 332. CPP.]

3.4.3.9. ¿Cómo se vincula al imputado como persona ausente en el proceso penal?

Una vez que se ha ordenado la captura o la conducción no fuere posible hacer comparecer al imputado que deba rendir indagatoria, vencidos diez (10) contados a partir de la fecha en que la orden fue emitida a las autoridades que deban de ejecutar la aprehensión o a conducción sin que se haya obtenido respuesta, se procederá a su vinculación mediante la declaración de persona ausente.

Esta decisión se adoptará mediante resolución motivada, en la que, se designa defensor de oficio, se establecen de manera sucinta los hechos por los que se le vincula, se indica la imputación jurídica provisional, se ordena la práctica de las pruebas que se encuentren pendientes.

Esta resolución se notifica al defensor de oficio designado y al Ministerio Público y contra ella no procede recurso alguno.

De la misma manera se vincula al imputado que no cumpla con la citación para indagatoria de los tres (3) días siguientes a la fecha fijada para el efecto, cuando el delito por el que se procede no sea de aquellos para lo que es obligatoria a resolución de situación jurídica.

En ningún caso se vincula a persona que no esté plenamente identificada. [Art. 344. CPP.]

3.4.3.10. ¿Qué sucede cuando la persona es capturada o se encuentra privada de la libertad?

Cuando la persona se encuentra privada de la libertad, rendida la indagatoria, el funcionario judicial deberá definir la situación jurídica por resolución interlocutoria, a más tardar dentro de los cinco (5) días siguientes, si el sindicado se encuentra en libertad o son más de cinco capturados el fiscal dispone de un término de diez (10) días para dictar la resolución de situación jurídica, el mismo término correrá cuando el sindicado se encuentra en libertad. [Art. 354. CPP.]

3.4.3.11. ¿Se puede solicitar la ampliación de la indagatoria?

Sí, se puede ampliar la indagatoria ya sea de oficio o a petición del sindicado o de su defensor, cuando se considere conveniente y sin necesidad de motivación alguna. Se recibirá dentro del menor tiempo posible y observando los requisitos pertinentes.

También se amplía la indagatoria cuando aparecen fundamentos para modificar la imputación jurídica provisional. [Art. 342. CPP.]

RESOLUCIÓN DE SITUACIÓN JURÍDICA



3.5. RESOLUCIÓN DE SITUACIÓN JURÍDICA

La resolución de situación jurídica, es una providencia interlocutoria que resuelve jurídicamente la situación del sindicado, en ella se indica con precisión los hechos que se están investigando y lo que procesalmente sucederá con el procesado esto es, si le es o no procedente dictarle medida de aseguramiento (detención preventiva), u ordenarle la libertad inmediata si el sindicado se encuentra privado de ella. [Art. 354. CPP.]

En su motivación, se debe considerar:

1. Los hechos que han dado origen a la investigación.
2. La calificación jurídica provisional de la conducta de acuerdo a los hechos dentro de las disposiciones que contempla el código penal. Por norma general no compromete al funcionario judicial que la hace.
3. La pena que corresponde al delito, medida que es demasiado importante, por que la medida de aseguramiento tiene mucho que ver con la calidad y cantidad de la pena.
4. Los elementos o medios probatorios recogidos hasta este momento procesal que van a permitir concluir si se da o no la prueba mínima para ordenar la medida de aseguramiento. Estas pruebas deben examinarse y analizarse no solo en relación con la tipicidad o existencia del hecho, sino también con relación a la responsabilidad del o de los autores o partícipes.
5. Por qué se aceptan o no, los argumentos de las partes.
6. En la parte resolutive deben tomarse las siguientes decisiones:
 - A– Si se ordena la libertad, se indicará así señalando cuál es el motivo. [Art. 365.CPP.]
 - B– Si se ordena la medida de aseguramiento, está es la de detención preventiva, se aclarará si es con o sin beneficio de libertad provisional, y por qué motivo.[Art. 355. CPP.]
 - C– Ordenada la medida de aseguramiento, se ordenará el embargo y secuestro preventivo de los bienes del procesado ya sea oficiosamente o por solicitud de alguna de las partes interesadas. [Arts. 60 y 61. CPP.]

C- Ordenada la medida de aseguramiento, se ordenará el embargo y secuestro preventivo de los bienes del procesado ya sea oficiosamente o por solicitud de alguna de las partes interesadas. [Arts. 60 y 61. CPP.]

D- Al ordenarse la detención preventiva con libertad provisional, se señalará una caución, en que se precisará el monto que deba consignarse para disfrutar de esta medida. [Arts. 366 y 369. CPP.]

Esta providencia interlocutoria debe notificarse a todos los sujetos procesales.

3.5.1. NOTIFICACIONES



- Personalmente, al procesado privado de la libertad y al Ministerio Público.
- Por estado, a las demás sujetos procesales:
 - + Al procesado no privado de la libertad.
 - + Al defensor.
 - + Al apoderado de la parte civil.

3.5.2. RECURSOS

Esta providencia admite los recursos de reposición y de apelación, y cualquiera que de ellos se presente, deberán ser motivados.

La apelación se concede en el efecto devolutivo, lo que indica que no impide el cumplimiento de la providencia y no suspende la competencia del funcionario.



RESOLUCIÓN DE SITUACIÓN JURÍDICA

3.5.3. LIBERTAD

1. Cuando el sindicado no es la persona a la que se le imputa la conducta penal, porque sobre ella ha recaído un error de imputación; si está detenida el Fiscal procederá a ordenar su libertad inmediata. (Aquí procede la preclusión de la investigación.) [Art.399. CPP.]

2. Cuando el sindicado se presenta voluntariamente y no existiere orden de captura previa en su contra, debe mantenerse la libertad hasta que se le resuelva su situación. Si no es posible hacerlo, lo citará para tal efecto en fecha posterior. [Art.339. CPP.]

3. Si existe orden de captura en contra del imputado podrá hacerla efectiva, o revocarla si se ha presentado voluntariamente, para que en su lugar se practique inmediatamente la diligencia o se fije día y hora para hacerlo. [Art.339. CPP.]

4. Si la persona se presenta por citación hecha por el funcionario judicial a rendir indagatoria y surge prueba para dictar su detención sin que concurriera causal de libertad provisional, el Fiscal podrá privarlo de su libertad para resolverle su situación jurídica. [Art.341. CPP.]

3.5.4. MEDIDA DE ASEGURAMIENTO

Solo se tiene como medida de aseguramiento para los imputables la **detención preventiva**.

Se impone cuando aparezcan por lo menos dos indicios graves de responsabilidad con base en las pruebas legalmente producidas dentro del proceso.

No procede la medida de aseguramiento cuando el sindicado haya actuado bajo una causal de ausencia de responsabilidad. [Art. 356. CPP.]

Procede en los siguientes eventos:

1. Cuando el delito tenga prevista pena de prisión sea mínimo o exceda de cuatro (4) años.

2. Por los delitos de:

- **Homicidio culposo agravado.** [Art.110. CP.]
- **Lesiones personales.** [Art.112, inc.3°. 113, inc.2°. 114, inc. 2°. y 115, inc. 2°. CP.]
- **Parto o aborto preterintencional** cuando la base para calcular la pena sean los artículos 112 inc. 3°, 113 inc. 2°, 114 inc.2° y 115 inc. 2°. CP.
- **Lesiones en persona protegida.** [Art.136. CP.]
- **Obstaculización de tareas sanitarias y humanitarias.** [Art.153. CP.]
- **Privación ilegal de la libertad.** [Art.174. CP.]
- **Acto sexual violento.** [Art.206. CP.]
- **Acceso carnal o acto sexual en persona puesta en incapacidad de resistir.** [Art.207. Inc. 2°. CP.]
- **Actos sexuales con menor de catorce años.** [Art.208. CP.]

5. Cuando la persona se encuentra privada de la libertad, rendida la indagatoria o vencido el término anterior, el Fiscal deberá definir la situación jurídica por resolución interlocutoria, a más tardar dentro de los cinco (5) días siguientes, con medida de aseguramiento si hubiere prueba que la justifique u ordenando su libertad, suscribiendo el sindicato un acta en que se compromete a presentarse cuando lo solicite la autoridad competente. [Art.354.CPP.]

6. Libertad inmediata por captura o prolongación ilegal de la libertad. Cuando la captura se prolongue con violación de las garantías constitucionales o legales, el funcionario a cuya disposición se encuentre el capturado, ordenará inmediatamente su libertad.

Lo dispuesto en el inciso anterior también se aplica a la persona que es aprehendida en flagrancia por conducta punible que exige querrela y ésta no se halla formulado.

La persona liberada debe firmar un acta de compromiso donde conste su nombre, domicilio, lugar de trabajo, y la obligación de concurrir ante la autoridad que la requiera. [Art.353.CPP.]



- **Acto sexual abusivo con incapaz de resistir.** [Art.210. Inc. 2º. CP.]
- **Hurto calificado.** [Art. 240. núms. 2º y 3º. CP.]
- **Hurto agravado.** [Art.241.núms. 1º,5º,6º,8º,14 y 15. CP.]
- **Estafa,** cuando la cuantía exceda de cincuenta (50) salarios mínimos legales vigentes. [Art.246. CP.]
- **Invasión de tierras** cuando se trate del promotor, organizador o director. [Art.236. Inc. 2º. CP.]
- **Tráfico de moneda falsificada.** [Art.274. CP.]
- **Emisiones ilegales.** [Art.276. CP.]
- **Destrucción, supresión u ocultamiento de documento público por servidor público.** [Art.292. Inc.2º. CP.]
- **Acaparamiento.** [Art.297. CP.]
- **Especulación.** [Art.298. CP.]
- **Pánico económico.** [Art.302. CP.]
- **Ejercicio ilícito de actividad monopolística de arbitrio rentístico.** [Art.312. CP.]
- **Evasión fiscal.** [Art.313. CP.]
- **Invasión de áreas de especial importancia ecológica** cuando se trate del promotor, financiador o director. [Art.292. Inc. 2º. CP.]
- **Incendio.** [Art.350. CP.]
- **Tráfico, transporte y posesión de materiales radioactivos o sustancias nucleares.** [Art.292. Inc. 2º. CP.]
- **Fabricación, tráfico y porte de armas y municiones de uso privativo de las fuerzas armadas.** [Art.363. CP.]
- **Prevaricato por acción.** [Art.413. CP.]
- **Receptación.** [Art.447. CP.]
- **Sedición.** [Art.468. CP.]

3. Cuando en contra del sindicato estuviere vigente sentencia condenatoria ejecutoriada por delito doloso o preterintencional que tenga pena de prisión.

Esta causal sólo procederá en los casos en que la conducta punible tenga asignada pena privativa de la libertad.

La detención preventiva podrá ser sustituida por detención domiciliaria en los mismos eventos y bajo las mismas condiciones consagradas para la pena sustitutiva de prisión domiciliaria. [Art. 357.]

3.6. RESOLUCIÓN DE CIERRE DE INVESTIGACIÓN



La resolución de cierre de investigación, es una providencia de sustanciación notificable, en ella se declara terminada la investigación porque el fiscal considera que se han recaudado las pruebas necesarias y que por tanto no existe necesidad de allegar más elementos de juicio o bien porque se ha dado el vencimiento del término de instrucción. Por tanto ordena que el expediente pase a su despacho para hacerle la correspondiente calificación al sumario.

Una vez ejecutoriada esta providencia se corre traslado a los sujetos procesales por ocho (8) días, para que presenten las solicitudes que consideren necesarias en relación con las pretensiones sobre la calificación del sumario que deba adaptarse.

Vencido el anterior término, la calificación del sumario se verifica en un plazo máximo de quince (15) días hábiles. [Art. 393. CPP.]

Se basa el fiscal en los siguientes criterios:

- Cuantitativo: El tiempo para investigar no puede pasarse del termino máximo.
- Cualitativo: Si la investigación se perfeccionó.

También se fija en cerrar la investigación para que el sindicado no se ha excarcelado por vencimiento del término.

No se puede cerrar la investigación sin haber resuelto la situación jurídica de los procesados cuando se trata de delitos que así lo exigen.

Como al Fiscal instructor o la unidad de la fiscalía se le confirió competencia para instruir el proceso, calificar su mérito y acusar ante el Juez, les corresponde proferir la providencia de cierre de investigación.

Cerrada la investigación ya no se pueden ordenar ni practicar pruebas, aunque sí se pueden recibir las que fueron solicitadas y practicadas oportunamente en lugares diferentes de la sede del despacho. (A esto se le conoce como despachos comisorios).

Cuando existan varias personas vinculadas al proceso o se investiguen delitos conexos y concurren las circunstancias para cerrar la investigación en relación con un solo sindicado o conducta punible, el Fiscal General de la Nación o su delegado, la cerrará parcialmente. [Art. 394. CPP.]

Se da la notificación del cierre de investigación, ésta admite solo el recurso de reposición, luego la ejecutoria y después ocho días para presentar alegatos y se ordena pasar el expediente al despacho para su calificación.

3.7. ALEGATOS PRECALIFICATORIOS



ambién se le conoce como alegatos de conclusión, o alegatos de clausura de sumario.

Una vez que se ha ejecutoriado la providencia de cierre de investigación, corre un traslado por ocho (8) días a los sujetos procesales, para presentar las solicitudes que consideren necesarias en relación con las pretensiones sobre la calificación que deba adoptarse. (Art. 393. Inc. 2º. CPP.)

Este es un momento donde el defensor ejerce el derecho de defensa que le asiste a su representado, valorando las actuaciones que se han allegado al expediente, haciendo un análisis jurídico tanto en los aspectos sustancial como formal llegando con ello a sus propias conclusiones y que por consiguiente le presenta al Fiscal solicitándole que califique el sumario con preclusión del proceso,

Es recomendable presentar alegatos por regla general; no obstante, por estrategia defensiva es posible prescindir de ellos en espera de la posición de la Fiscalía y esto ocurre en los eventos en que la prueba es mayoritariamente incriminatoria.

Una metodología de presentación de alegatos puede ser la siguiente:

Ciudad, día, mes, año.

Señor:
FISCAL UNIDAD LOCAL.
E. S. D.

Ref: Proceso 0001

Respetado doctor:

La presente tiene por objeto presentarle a usted muy respetuosamente en mi calidad de abogado defensor del señor Numero Negidio, identificado con la CC_____ de_____, quien es sindicado por el delito de_____; mis alegatos precalificatorios del sumario en referencia que cursa en su despacho, teniendo en cuenta que los siguientes:

HECHOS.

Se hace una narración sucinta y cronológica de los hechos, enumerándolos.

PRUEBAS PRÁCTICADAS.

Se hace una enumeración de las pruebas que fueron practicadas, en la etapa sumarial.

ANALISIS PROBATORIO.

Se hace una valoración probatoria de toda las pruebas que se practicaron en la etapa sumarial, teniendo en cuenta siempre que hayan sido ciertas, conducentes y eficaces, y que beneficien la inocencia del sindicado.

CONCLUSIÓN

Conforme a los hechos, las prueba practicadas, al análisis probatorio, y al soporte jurídico se llega a una conclusión que permita favorecer al sindicado.

PETICIÓN

Se solicita principalmente la preclusión de la investigación .

José Ramiro Velásquez Jiménez.
FIRMA DEL ABOGADO.

3.8. RESOLUCIÓN CALIFICATORIA

La resolución de calificación, es una providencia interlocutoria, que precluye la investigación o acusa al sindicado; se notifica personalmente al defensor y al procesado que estuviere en libertad en la última dirección conocida en el proceso, y si estuviere privado de la libertad, en el sitio de reclusión. A los demás sujetos procesales por estado. [Art.396. CPP.]

3.8.1. LA CALIFICACIÓN

Como su nombre lo indica, en ella se evalúan los diferentes elementos de prueba o de convicción que se adelantaron en la etapa instructiva, tanto en relación con la tipicidad del delito como de la responsabilidad de los procesados.

El Fiscal tiene un término de quince (15) días hábiles para proferirla [Art. 393. CPP.] y su calificación puede ser de dos formas [Art.395. CPP.] :

- Resolución de acusación:** si reúne los requisitos probatorios mínimos que exige el artículo 397 de la Ley 600 de 2000, o
- Resolución de Preclusión de la Investigación,** bajo las causales que la rigen.

Recordemos, que los medios probatorios, son instrumentos válidos que ha creado la ley, para establecer la existencia de unos hechos, y sobre estos medios probatorios el Fiscal realizará la calificación.

Estos medios probatorios son:

1- **LA CONFESIÓN:** Que debe ser libre y voluntaria por parte del sindicado, asistida por su defensor, ante funcionario judicial y que la persona haya sido informada del derecho a no declarar contra si misma, en la que él explica su participación o no de los hechos acontecidos que se han tenido como conducta punible, mediante exposición que procesalmente puede hacer dentro de la indagatoria, en una inspección o en la audiencia pública. [Arts. 280 a 283. CPP.]



2– **TESTIMONIO**: Es la exposición de la percepción que tiene una persona sobre los hechos ocurridos materia de investigación que hace ante el funcionario judicial. [Arts. 266 a 279. CPP.]

3– **EL PERITAZGO**: Que consiste en la valoración o dictamen por parte de una persona que es experta en determinado conocimiento técnico o profesional. [Arts. 249 a 258. CPP.]

4– **DOCUMENTO**: Es toda expresión de persona conocida o conocible, recogida por cualquier medio mecánico o técnicamente impreso, como los planos, dibujos, cuadros, fotografías, radiografías, cintas cinematográficas, fonópticas y archivos electromagnéticos que tengan capacidad probatoria. [Art. 251. CPC.] y [Arts. 259 a 265. CPP.]

5– **INDICIO**: Es un hecho conocido del cual se induce otro hecho desconocido, mediante un argumento probatorio que de aquel se obtiene, en virtud de una operación lógica-crítica basada en normas generales de la experiencia o en principios científicos o técnicos. (31) [Arts.284 a 287. CPP.]

6– **INSPECCION JUDICIAL**: Examen o reconocimiento personal que hace el funcionario judicial, acompañado de su secretario, de los hechos materia de la investigación, donde se observa el lugar, los objetos, rastros, y las circunstancias que puedan tener alguna relación con el delito. (32) O efectos materiales que fueran de utilidad para la averiguación de la conducta punible o la individualización de los autores o partícipes en ella. Se expide un acta que describe detalladamente los elementos y se consigna las manifestaciones que hagan las personas que intervengan en la diligencia, y se recogerán y conservarán los elementos probatorios útiles, teniendo en cuentas los procedimientos de cadena de custodia. (33). [Art. 244 a 248. CPP.]

.....
(31). Hernando Devis, Teoría general de la prueba judicial, 2, Pág. 601. Citado por Fernando Velásquez V. En la revista Nuevo Foro Penal, N° 44 de junio de 1989. Págs. 225 a 245. Medellín. Alegato sobre la valoración de la prueba en el proceso penal.

(32). MARTINEZ RAVE. Procedimiento Penal Colombiano. Pág. 386. Octava Edición. Editorial TEMIS. Bogotá. 1994.

(33) La cadena de custodia, es la identificación de los elementos físicos materia de prueba que garantiza la autenticidad de los mismos, acreditando su estado original, las condiciones y las personas que intervienen en su recolección, envío, manejo, análisis, y conservación de esos elementos, así mismo, los cambios hechos en ellos por cada custodio. Se inicia la cadena de custodia en el lugar donde se obtiene el elemento físico de prueba y finaliza por orden de la autoridad competente. [Art. 288. CPP.]

CALIFICACIÓN

3.8.1.1. RESOLUCION DE ACUSACION.

Esta es una providencia interlocutoria definitiva notificable personalmente al sindicado y a su defensor, y por estado a los demás sujetos procesales, contra ella procede el recurso de reposición y apelación. Si pasan ocho (8) días sin que comparecieren y no presenta excusa válida el defensor para seguir actuando, se le designa un defensor de oficio para que siga la actuación. [Art. 396. CPP.]

En esta providencia se concretan los cargos que existen contra el implicado, la calificación que se haga de la conducta o del delito que se investiga compromete provisionalmente al funcionario y de ella debe defenderse el procesado.

Esta providencia debe cumplir con los siguientes requisitos:

1. Sustanciales: Hechos demostrados planamente probados (tipicidad, factor objetivo, materialidad, cuerpo del delito). Sujetos: Testimonio atendible, documentos, confesión, peritación, e indicios graves que señalan la responsabilidad del encartado. [Art. 397. CPP.]

2. Formales: debe contener:

- Narración de la conducta investigada, con las circunstancias de modo tiempo y lugar.
- Indicación y evaluación de las pruebas allegadas a la investigación.
- La calificación jurídica provisional.
- Razones por las cuales comparte o no los alegatos de las partes. [Art. 398. CPP.]

3.8.1.2. RESOLUCION DE PRECLUSION DE LA INVESTIGACION

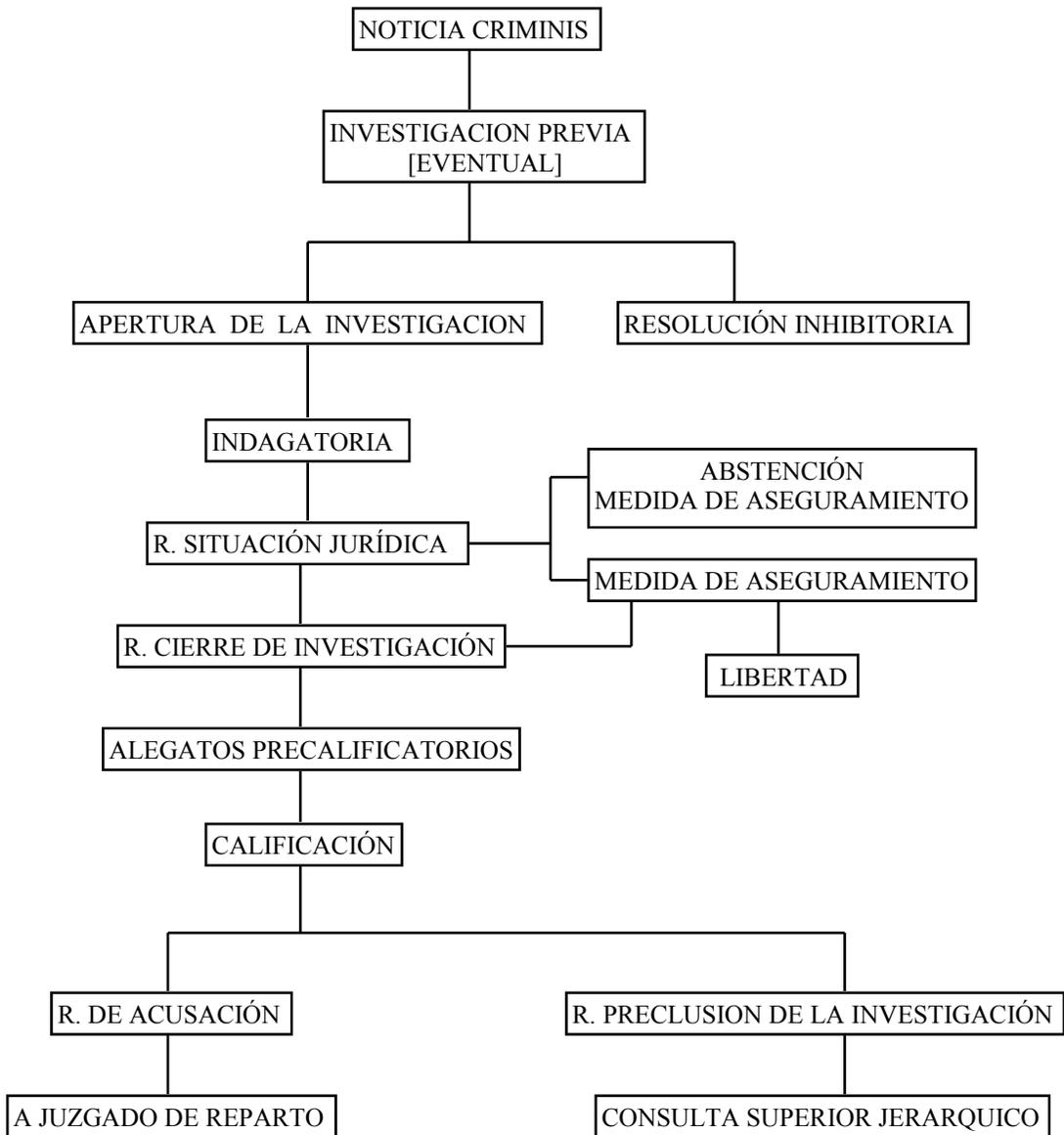
Esta es una providencia interlocutoria definitiva notificable personalmente al sindicado y a su defensor, y por estado a los demás sujetos procesales, contra ella procede el recurso de reposición y apelación, y una vez ejecutoriada hace tránsito a cosa juzgada, el proceso termina y va al archivo definitivo.

Se da en los siguientes eventos:

1. Cuando se ha acreditado que la conducta imputada no existió. (inexistencia física).
2. O, que la conducta si existió pero el sindicado no la cometió. (indebida imputación).
3. O, que la conducta si existió, el sindicado la cometió, pero la ley no la considera como delito. (conducta atípica),(inexistencia jurídica)
4. O, que la conducta si existió, el sindicado si la cometió, la ley la considera delito, pero el agente obró por una de las circunstancias de ausencia de responsabilidad [Art. 32. CP.]
5. Cuando el Fiscal cierra la investigación y piensa en llamar a juicio, pero al examinar los requisitos sustanciales [Art. 397. CPP.], se da cuenta que le falta uno de los dos.
4. Cuando el Fiscal ya no tiene más tiempo para investigar porque se le ha vencido el término de instrucción o por la imposibilidad de recaudar y practicar pruebas, entra a precluir por aplicación forzada del *In dubio pro reo*. [Art. 399. CPP.]

La resolución de preclusión de investigación extingue la acción penal.

Aquí termina la etapa de instrucción, una vez ejecutoriada la resolución de acusación, el expediente se dirige a un juzgado que se denomina reparto, se le da una nueva radicación denominada causa, para entrar a la etapa de juicio, con el traslado del artículo 400 del código de procedimiento penal.



JUICIO



3.9. ETAPA DE JUZGAMIENTO



En firme la resolución de acusación se da paso al juicio, donde adquieren competencia los jueces encargados del juzgamiento, y donde se debatirá la presunta responsabilidad del sindicado. Su escenario principal es la audiencia pública.

3.9.1. TRASLADO DEL 400.

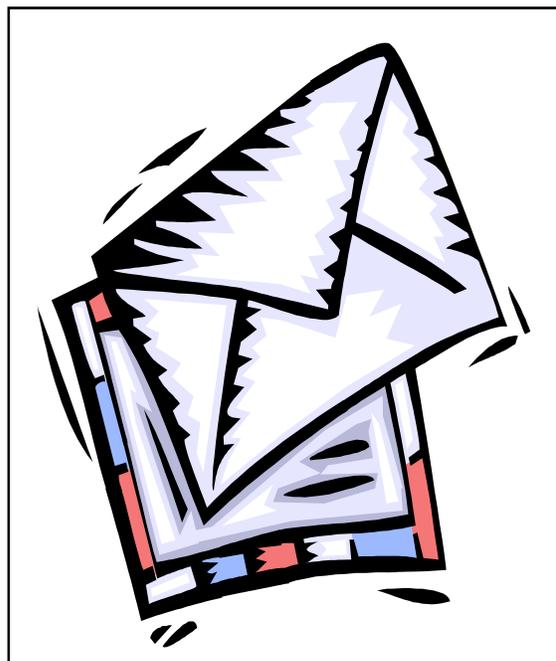
Al día siguiente de recibido el proceso por constancia de la secretaria, las copias del expediente pasará al despacho del Juez y el expediente original quedará a disposición común de los sujetos procesales por un término de quince (15) días. Esto se le conoce en la jerga judicial como el “traslado del 400”, porque es precisamente el artículo 400 del código de procedimiento penal, el que indica este proceder, que se realiza mediante un auto que se notifica personalmente a los sujetos procesales, citándolos preferencialmente por medio de telegrama.

La primera parte de esta etapa de juzgamiento, es la apertura del juicio que inicia con el traslado del artículo 400, el cual pone en conocimiento a los sujetos procesales que el juzgado que conocerá la causa es competente y le asigna una nueva radicación al expediente; los sujetos procesales podrán tener acceso al expediente para preparar las audiencias preparatoria y pública, solicitar las nulidades originadas en la etapa de la investigación y las pruebas que sean procedentes.

La segunda parte de esta etapa, el Juez cita a una audiencia preparatoria terminado el traslado común a los sujetos procesales dentro de los cinco (5) días siguientes, para constatar su competencia, donde resolverá las nulidades que formulen los sujetos procesales, podrá repetir la pruebas que se practicaron en la etapa de instrucción, ordenar las pruebas que se practicarán en la audiencia pública que soliciten los sujetos procesales u ordenarlas de oficio. [Art. 401. CPP.]

Las pruebas se practican en la audiencia si es posible, si se debe practicar las pruebas fuera de audiencia se dan 15 días más, en donde practicadas se da un plazo de 10 días para la audiencia pública, tercera parte de esta etapa.

Luego de pasada la audiencia pública, el Juez procede a dictar sentencia.



3.9.2. AUDIENCIA PREPARATORIA

Finalizado el término de traslado, y una vez se haya constatado que la competencia no corresponde a una autoridad judicial de mayor jerarquía, el citará a los sujetos procesales para la realización de una audiencia dentro de los cinco (5) días siguientes, donde se resolverá:

1. Sobre nulidades.
2. Pruebas a practicar en la audiencia pública.
3. Repetir pruebas que los sujetos procesales no tuvieron la posibilidad jurídica de controvertir.
4. Decretar pruebas de oficio.
5. Práctica de pruebas que por su naturaleza, por requerir de estudios previos o por imposibilidad de las personas de asistir a la audiencia pública, fundada en razones de fuerza mayor o caso fortuito, deberán realizarse fuera de la sede del juzgado. Se practicarán dentro de los quince (15) días hábiles siguientes. [Art. 403. CPP.]

La audiencia preparatoria se realiza en la sede del juzgado, en presencia del juez, quien la declarará abierta, y se expondrán los asuntos arriba mencionados, tomando constancia de ello el secretario, y una vez terminada el acta de la audiencia, los sujetos procesales la firmarán.

3.9.3. AUDIENCIA PÚBLICA



La audiencia pública es el momento máximo del proceso penal, donde los sujetos procesales se encuentran para exponer cada uno sus argumentos respectivos, siendo de obligatoria asistencia la del fiscal y el defensor [Art. 408.CPP.] y .

Llegado el día y la hora para la vista pública, la audiencia se realizará de la siguiente forma:

Corresponde al juez la dirección de la audiencia y tiene dentro del curso de ella amplia facultades para tomar las determinaciones que considere necesarias con el fin de lograr el esclarecimiento de los hechos, evitar temas inconducentes e innecesarios a los intereses de la causa que se juzga, podrá amonestar al infractor y limitar el término de su intervención, así como de retirar del recinto a quien altere el desarrollo de la diligencia y si considera conveniente el arresto hasta por cuarenta y ocho (48) horas, decisión contra la cual no procede recurso alguno. [Art. 409. CPP.]

- Encabezamiento (declarada abierta por el juez y el secretario).
- Se hace una presentación del caso, mencionando el delito que se cometió y la historia del proceso.
- Lectura de la resolución de acusación de primero y segundo grado si lo hubo.
- Lecturas adicionales. Las partes pueden solicitar la lectura de piezas procesales que estimen importantes. (En el caso de ser la audiencia de inasistencia alimentaria, si existe una sentencia de familia es conveniente conocerla.)
- Se podrá escuchar a los funcionarios de policía judicial que intervinieron en la investigación y esclarecimiento de los hechos.
- Interrogatorio del sindicado: es la oportunidad única en la cual los sujetos procesales le pueden preguntar al procesado.
- Intervenciones orales: se concede el uso de la palabra por una sola vez, así; fiscal, ministerio público, parte civil, sindicado, y por último el defensor. [Art. 403. CPP.]

La audiencia pública se puede suspender por variación de la calificación por parte del fiscal conforme a lo que dispone el artículo 404 del Código de procedimiento penal.

Se espera para dictar sentencia dentro de los 10 días siguientes.

Se deben existir ciertos requisitos para sentencia condenatoria:

1. Certeza sobre la responsabilidad del sindicado. Si no, aplicación de la *duda favor rei*.
2. Certeza sobre el hecho punible.

Cuando se profiere la sentencia se aplica el principio de congruencia que dice que entre lo acusado y lo sentenciado debe haber congruencia.



3.9.4. PRECLUSIÓN ESPECIAL

O

CESACIÓN DE PROCEDIMIENTO



La cesación de procedimiento, “es un auto que dicta el juez en la etapa de la causa o juzgamiento, es interlocutorio, se debe notificar y admite los recursos de reposición y apelación, que se concede en el efecto suspensivo si incluye a todos los procesados o a todos los delitos, y en el diferido si solo favorece a uno de los procesados o en relación con uno de los diferentes delitos. Y una vez ejecutoriada hace tránsito a cosa juzgada, el proceso termina y va al archivo definitivo.

La cesación de procedimiento es la misma preclusión de la investigación, pero se le conoce así en la etapa de juicio, y opera con los mismos eventos previstos en el artículo 39 del código de procedimiento penal, así lo confirma el artículo 399 de la misma codificación.

Con la cesación del procedimiento se extingue la acción penal.



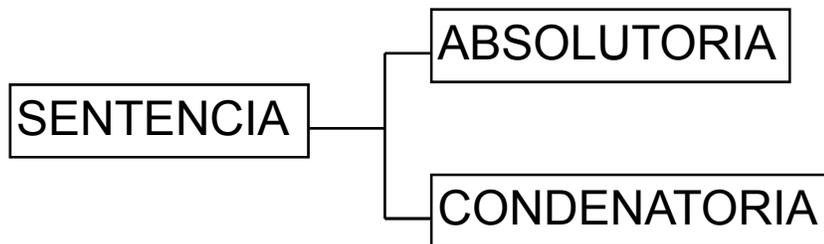
.....
 (27). MARTINEZ RAVE. Procedimiento Penal Colombiano. Pág. 18. Octava Edición. Editorial TEMIS. Bogotá. 1994. 316.

3.9.5. SENTENCIA

La sentencia, es el fallo o decisión que toma el juez, pasado quince (15) días siguientes de realizada la audiencia pública. [Inc. 2º. Art. 410. CPP.] Pero si el juez tiene certeza de la responsabilidad o de la inocencia del sindicado, al finalizar la audiencia pública anunciará el sentido de su fallo y procederá a su redacción y motivación dentro de los cinco (5) días siguientes. [Inc. 3º. Art. 410. CPP.]

La sentencia no es reformable ni revocable por el mismo juez o sala de decisión que la hubiere dictado, salvo en caso de error aritmético, en el nombre del procesado o de omisión sustancial en la parte resolutive.

Solicitada la corrección aritmética, o del nombre de las personas a que se refiere la sentencia, la aclaración de la misma o la adición por omisiones sustanciales en la parte resolutive, el juez podrá en forma inmediata hacer el pronunciamiento que corresponda. [Art. 412. CPP.]



La sentencia queda ejecutoriada tres (3) días después de la notificación, si no se ha interpuesto recurso alguno.

Contra la sentencia de primera instancia procede el recurso de apelación. [Art. 191.CPP.]

EL RECURSO DE APELACIÓN contra la sentencia de primera instancia produce los siguientes efectos, como lo dispone el artículo 192 del código de procedimiento penal:

1. **SUSPENSIVO:** En cuyo caso la competencia del inferior se suspenderá desde cuando se profiera la providencia que lo conceda, hasta cuando regrese el cuaderno al despacho de origen.

2. DIFERIDO: En cuyo caso se suspenderá el cumplimiento de la providencia apelada, excepto en lo relativo a la libertad de las personas, pero continuará el curso de la actuación procesal ante el inferior en aquello que dependa necesariamente de ella.

3. DEVOLUTIVO: Caso en el cual no se suspenderá el cumplimiento de la providencia apelada ni el curso de la actuación procesal.

En el artículo 193 del código de procedimiento penal, ilustra en que providencias se concede el recurso de apelación y que clase de efecto produce sobre ellas.

3.9.5.1. SUSTENTACION EN PRIMERA INSTANCIA DEL RECURSO DE APELACION.

Quando se haya interpuesto el recurso de apelación, vencido el término para recurrir, el secretario, previa constancia dejará el expediente a disposición de quienes apelaron, por el término de cuatro (4) días, para la sustentación respectiva. Precluido el término anterior, correrá traslado común a los no recurrentes por el término de cuatro (4) días.

Quando no se sustente el recurso se declarará desierto, mediante providencia de sustanciación contra la cual procede el recurso de reposición.

Si fuese viable se concederá en forma inmediata mediante providencia de sustanciación en que se indique el efecto en que se concede. [Incs. 1º, 2º, y 3º . Art. 194. CPP.]

3.9.5.2. PROCEDENCIA DEL RECURSO DE QUEJA

Quando el funcionario de primera instancia deniegue el recurso de apelación, el recurrente podrá interponer el recurso de queja, dentro del término de ejecutoria de la decisión que deniega el recurso. [Art. 195. CPP:]

3.9.5.3. INTERPOSICION

Negado el recurso de apelación, el interesado solicitará copia de la providencia impugnada y de las demás piezas pertinentes, las cuales se compulsarán dentro del término improrrogable de un (1) día y se enviarán inmediatamente al superior. [Art. 196. CPP.]

3.9.5.4. TRÁMITE

Dentro de los tres (3) días siguientes al recibo de las copias deberá sustentarse el recurso, con la expresión de los fundamentos.

Vencido este término se resolverá de plano.

Si el recurso no se sustenta dentro del término indicado, se desechará.

Si el superior necesitare copia de otras piezas de la actuación procesal, ordenará al inferior que las remita con la mayor brevedad posible. [Art. 197. CPP.]

3.9.5.5. DECISIÓN DEL RECURSO

Si el superior concede la apelación, determinará el efecto que le corresponda y comunicará su decisión al inferior.

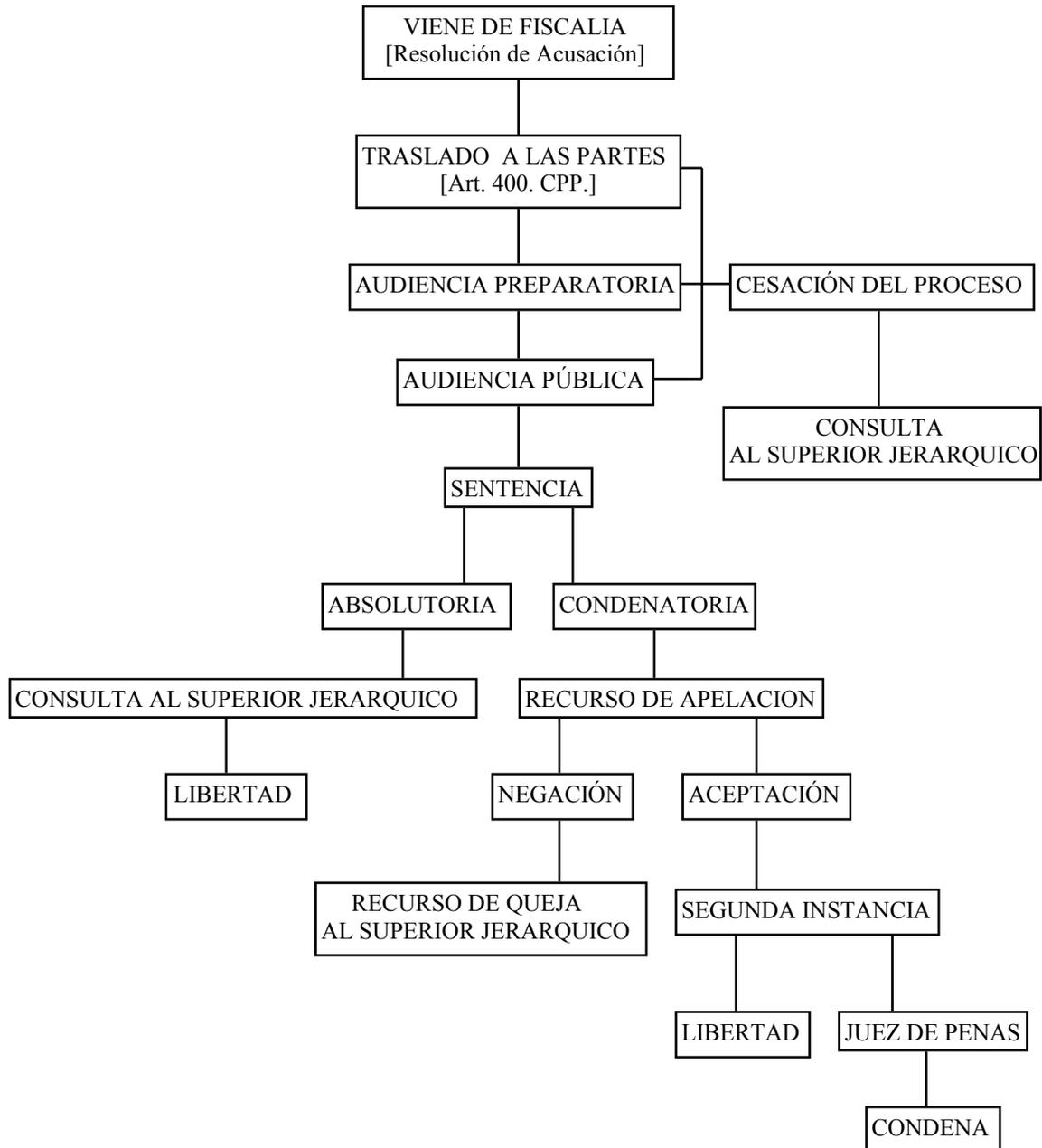
En caso contrario, así lo declarará y enviará la actuación al inferior para que forme parte del expediente. [Art. 198. CPP.]

3.9.5.6. DESISTIMIENTO DE LOS RECURSOS

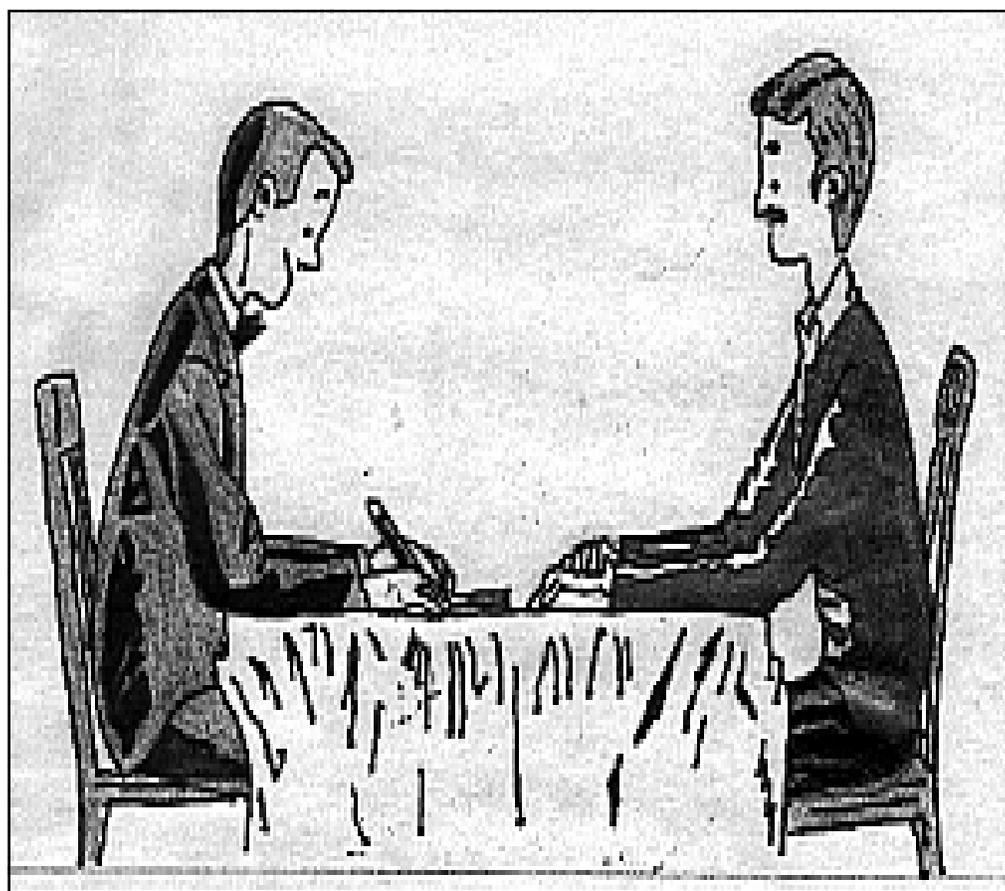
Podrá desistirse de los recursos antes de que el funcionario judicial los decida. [Art. 199. CPP.]



ETAPAS DEL JUICIO



**CONDUCTAS PUNIBLES
QUE SE CONOCEN EN
EL CONSULTORIO JURIDICO
Capitulo IV**



4. CONDUCTAS PUNIBLES QUE SE CONOCEN EN EL CONSULTORIO JURÍDICO

En este capítulo trataremos de las conductas punibles más comunes o frecuentes en que incurren los ciudadanos colombianos en sus relaciones cotidianas, conforme a las estadísticas que el Centro de Conciliación y Consultorio Jurídico de la Facultad de Derecho de la Universidad de la Sabana a lo largo de cada semestre registra en su libro radicador de casos penales y del cual reporta al Ministerio de Justicia y del Derecho.

Estas conductas punibles las conoce el miembro adscrito al Consultorio Jurídico, a través de las distintas consultas que le hacen directamente, como la designación de procesos por parte del asistente del área penal para que obre como abogado de pobre o de oficio, o de las conciliaciones que se realizan en el mismo Centro de Conciliación y Consultorio Jurídico de la Universidad de la Sabana o en algunas de sus subsedes de las poblaciones circunvecinas al municipio de Chía, donde queda la sede principal.

En primer lugar, tenemos la conducta punible de **inasistencia alimentaria**, tipificada en el código penal, Ley 599 de 2000, en su título VI, De los delitos contra la familia, capítulo cuarto, de los delitos contra la asistencia alimentaria. Artículos 233 al 236. Ocupando un 85% de los casos atendidos en los últimos dos años.

En segundo lugar, tenemos la conducta punible de **hurto**, tipificada en el código penal, Ley 599 de 2000, en su título VII, Delitos contra el patrimonio económico, capítulo primero, Del hurto. Artículos 239 a 243. Ocupando un 10% de los casos atendidos en los últimos dos años.

En tercer lugar, tenemos la conducta punible de **lesiones personales**, tipificada en el código penal, Ley 599 de 2000, en su título I, Delitos contra la vida y la integridad personal, capítulo tercero, De las lesiones personales. Artículos 111 a 121. Ocupando un 8% de los casos atendidos en los últimos dos años.

En cuarto lugar, tenemos la conducta punible de **daño en bien ajeno**, tipificada en el código penal, Ley 599 de 2000, en su título VII, Delitos contra el patrimonio económico, capítulo octavo, Del daño. Artículos 265 a 266. Ocupando un 10% de los casos atendidos en los últimos dos años.

En quinto lugar, tenemos la conducta punible de **abuso de confianza**, tipificada en el código penal, Ley 599 de 2000, en su título VII, Delitos contra el patrimonio económico, capítulo octavo, Del abuso de confianza. Artículos 249 a 250. Ocupando un 0,5% de los casos atendidos en los últimos dos años.

Por último, tenemos la conducta punible de la **estafa**, tipificada en el código penal, Ley 599 de 2000, en su título VII, Delitos contra el patrimonio económico, capítulo octavo, De la estafa. Artículos 246 a 247. Ocupando un 0,5% de los casos atendidos en los últimos dos años.

INASISTENCIA ALIMENTARIA

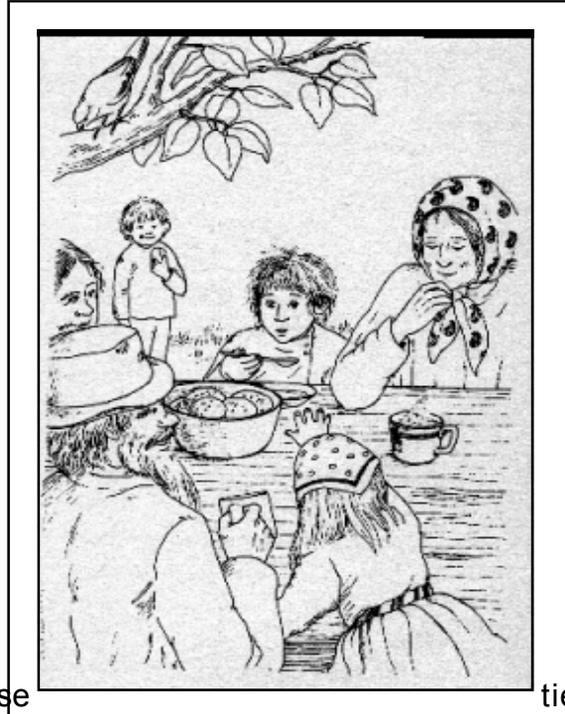


4.1. INASISTENCIA ALIMENTARIA

Es el delito en particular, que más se conoce en Consultorio Jurídico. Esta es una conducta punible en la que muchos colombianos incurrir. El código penal la tipifica dentro del Capítulo IV, titulado: “De Los Delitos Contra la Asistencia Alimentaria”, que comprende desde el artículo 233 hasta el 236.

Muchas son las razones por las cuales el colombiano, y más concretamente el de bajos recursos económicos, realiza esta conducta punible, las principales son:

1. Las circunstancias sociales en las que han vivido como pueden ser, el nacer y crecer en un medio adverso, donde la familia como concepto clásico que de ella se



ne es desconocido.

2. La falta de un vínculo matrimonial, por lo cual la unión de pareja es transitoria, no permanente, sin un compromiso que aferre ese vínculo, y que sirva de sostén social.

3. La falta de un buen ejemplo, que irradie en la prole, la cordialidad, las sanas costumbres, la no fundamentación de los principios que constituyen la familia como parte de su formación integral en el desarrollo de la personalidad y que por consiguiente en ella se de la responsabilidad en sus propio actos.

4. La precaria formación escolar, y deficiente capacitación para desarrollar una vida laboral de más amplias opciones, les son ajenas, porque el mercado laboral precisa en nuestros días desde sus distintos oficios, ocupaciones, una mayor y mejor experiencia cualificada.

5. La situación de orden público del país trastoca cualquier realidad por incipiente que sea, dando pauta a la inestabilidad política, económica, social que

conlleva a los desplazamientos forzados, a la violencia común, al hacinamiento de espacios íntimos de los distintos grupos familiares, a los inquilinatos, al mendigaje, sin que se plasme una voluntad política por parte del Estado para solucionar todo este engranaje en la que viven insertos millones de colombianos y que por consiguiente alteran el bienestar de nuestra sociedad.

Por lo tanto este tipo de conductas plasman en el individuo una razón de ser inherente, innata, que durante años, se han transmitido de generación en generación, repitiendo este esquema, con lo cual es de difícil desarraigo en el comportamiento social en los que ellos están inmersos.

Naturalmente lo anterior no constituye una apología de esta conducta punible, porque de otra forma el Estado no la sancionaría.

En esas condiciones el individuo afectado por esta conducta, así como el realizador de ella cuando está vinculado a un proceso penal; acuden como afectado a las instalaciones de Consultorio Jurídico ,



buscando una orientación jurídica , como puede ser la de interponer una denuncia, o la constitución de parte civil de un proceso ya adelantado o por adelantarse, para el primer caso.

Para el segundo caso, el imputado en un proceso puede venir al Consultorio Jurídico con la citación judicial en mano, porque va a ser vinculado en un proceso penal por inasistencia alimentaria; o la Fiscalía nos envía la citación por medio de un telegrama u oficio, o a través de una llamada telefónica, en la que nos cita para asistir a un imputado en Versión Libre o en Indagatoria dependiendo del caso.

4.1.1. ¿Qué es la inasistencia alimentaria?

Es una conducta penal consagrada en el artículo 233 C. P. , que la define en los siguientes términos:

“El que se sustraiga sin justa causa a la prestación de alimentos legalmente debidos a sus ascendientes, descendientes, adoptante o adoptivo o cónyuge, incurrirá en prisión de uno (1) a tres (3) años y multa de diez (10) a veinte (20) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

La pena será de prisión de dos (2) a cuatro (4) y multa de quince(15) a veinticinco (25) salarios mínimos legales mensuales vigentes cuando la inasistencia alimentaria se cometa contra un menor de catorce (14) años.”

4.1.2. ¿Qué elementos configuran este delito?

De la anterior conducta tipificada podemos concluir principalmente que existen unos elementos básicos para que se configure el delito, ellos son:

1. Existencia de una obligación de dar alimentos.
2. Existencia de un vínculo de parentesco directo.
3. Sustracción sin justa causa de la prestación.

4.1.3. ¿Contra quién o quiénes se comete el delito?

1. Contra los ascendientes: padres que ya no pueden valerse por si mismos, bien sea por lo avanzado de su edad, o, por enfermedad crónica funcional.
2. Contra los descendientes: los padres tienen la obligación de darle alimentos a sus hijos.

La Constitución Nacional en el artículo 98 párrafo y la ley 27 de 1997, que modificó el artículo 34 del código civil, establece la mayoría de edad colombiana cuando se cumple los dieciocho (18) años, aunque no especifica expresamente hasta que edad se deben alimentos a los hijos, se entiende como norma general que es deber de los padres darles alimento a sus hijos hasta los dieciocho (18) años; se exceptúa cuando los hijos antes de esta edad se han emancipado o han contraído nupcias, así como se prolonga en el mejor de los casos, cuando los hijos realizan estudios de secundaria o superiores.

4.1.4. ¿Se puede intentar La Conciliación en materia de este delito ?

Sí, en cualquier momento del proceso se puede intentar, hasta antes de dictar sentencia el Juez, se puede intentar dentro del proceso penal o extraprocesalmente por ejemplo en las salas de conciliación del Consultorio Jurídico, expidiendo un Acta de Conciliación que va avalada por la firma del Director del Centro de Conciliación y presentada ante la autoridad que conoce el caso .

4.1.5. ¿Qué debe contener esta acta de conciliación?

Con respecto a lo formal, deberá contener en el encabezado :

1.- El nombre de la Universidad de La Sabana, seguidamente por el del Centro de Conciliación y por último el de la Facultad de derecho.

2.- La radicación del acta, el municipio donde se elaboró, la fecha, quién realizó la citación que para este caso es el Centro de Conciliación., la resolución que aprueba al Centro de Conciliación, el marco legal , el nombre de los comparecientes con sus respectivas identificaciones y domicilios, y por último el nombre del conciliador.

3.- El resumen fáctico del conflicto, donde se debe contener el incumplimiento de la obligación desde el momento en que se dejó de obligar y no desde el momento en que se interpuso denuncia o querrela de parte.

4.- El Considerando, que son los hechos constitutivos del conflicto suscitado por las partes, y que sean materia de conciliación conforme a las leyes 23 de 1991, 446 de 1998 y decreto 1818 de 1998. Y que una vez escuchada las partes se concilia en el pago de una suma acordada, en el pago en especie, en el ajuste de cuotas conforme a la inflación anual, y el pago de las cuotas atrasadas.

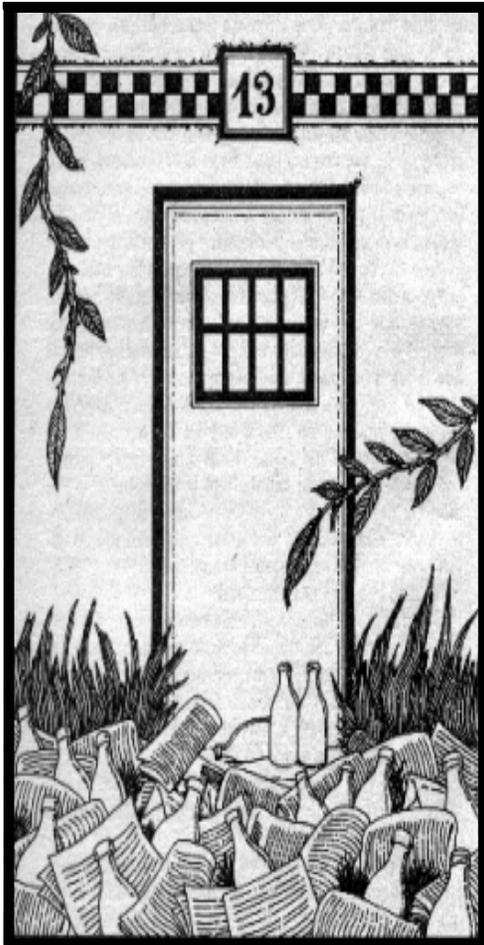
5.- Se lee el acta para que en todo su contenido sea aprobada con la firma de las partes y anexando las fotocopias de las respectivas cédulas de ciudadanía, para que sea avalada por el Fiscal o por el Juez dependiendo de la etapa en que curse el proceso dentro de lo que estipula el artículo 40 del Código de Procedimiento Penal.

6- Se compulsan cinco copias, dos para las partes en conflicto, dos para la autoridad judicial respectiva, y la otra para el archivo del Centro de Conciliación.

7- El acta de conciliación presta merito ejecutivo y hace tránsito a cosa juzgada.

4.1.6. ¿Qué clase de alimentos exige la obligación alimentaria?

La ley penal no hace claridad en este punto, empero el decreto 2737 de 1989, en su artículo 133 nos da la noción de alimentos así como el código civil en su artículo 413 nos da una clasificación.



Art. 133. Decreto 2737 de 1989: Se entiende por alimentos todo lo que es indispensable para el sustento, habitación, vestido asistencia médica, recreación, formación integral y educación o instrucción del menor. Los alimentos comprenden la obligación de proporcionar a la madre los gastos de embarazo y parto.

Art. 413. CC: Los alimentos se dividen en congruos y necesarios.

Congruos son los que habilitan al alimentado para subsistir modestamente de un modo correspondiente a su posición social.

Necesarios los que le dan lo que basta para sustentar la vida. [Es lo que en la jerga jurídica se conoce como techo, lecho y mesa.]

Los alimentos, sean congruos o necesarios, comprenden la obligación de proporcionar al alimentario, menor de veintiún años, la enseñanza y la de alguna profesión u oficio. [La ley 27 de 1977 estableció la mayoría de edad a los 18 años.]

4.1.7. ¿Esta conducta penal tiene un agravante en especial?

El nuevo código penal tipifica un agravante a esta conducta punible por parte del obligado, cuando éste a razón de sustraerse a la prestación alimentaria, fraudulentamente oculta, disminuye o grava su renta o patrimonio.

Art. 234. CP.— Circunstancias de agravación punitiva.

La pena señalada en el artículo anterior se aumentará hasta en una tercera parte si el obligado, con el propósito de sustraerse a la prestación alimentaria, fraudulentamente oculta, disminuye o grava su renta o patrimonio.

Este artículo 234 de la Ley 599 va acompañado del artículo 236 de la misma legislación.

Art. 236. CP.— Malversación y dilapidación de bienes familiares.

El que verse o dilapide los bienes que administre en ejercicio de la patria potestad, tutela o curatela en ascendiente, adoptante, cónyuge o compañero permanente, incurrirá en prisión de uno (1) a dos (2) años y multa de uno (1) a diez (10) salarios mínimos legales mensuales vigentes, siempre que la conducta no constituya otro delito.

NOTAS FINALES SOBRE ESTA CONDUCTA PUNIBLE

- En este delito de inasistencia alimentaria, el obligado puede volver a incurrir en la misma conducta sobre las mismas víctimas que son sus hijos, el nuevo código penal nos advierte que, no importa que se inicie otro proceso sobre alimentos cuando ya exista una sentencia condenatoria ejecutoriada, si el responsable incurre nuevamente en la conducta de no asistir alimentariamente a su prole. [Art. 235. CP.]

Es decir, cuantas veces incumpla con la misma cuota o cuotas, o nuevas cuotas alimentarias se debe denunciar su conducta, además sin el pago de ellas no puede exigir derechos sobre sus hijos.

- "El cambio de residencia no modifica la sede para el juzgamiento, puesto que, como la realidad lo enseña, las mudanzas de los menores podrían ser indefinidas, lo que llevaría al absurdo de admitir tantos jueces temporalmente competentes como ciudades o poblaciones acogieren, por sí mismos o guiados por sus padres." (34)

.....
 (34). Para un mejor estudio de este tema ver: Consideraciones de la Corte Suprema de Justicia, Sala Penal. Sobre el conflicto de competencia en materia de inasistencia alimentaria, proceso 19835 en Sentencia de Casación del 10 de septiembre de 20002. Magistrado Ponente: Dr. Jorge E. Cordoba Poveda.

“ Sentencia C-237/97

DEBER DE SOLIDARIDAD-Del Estado y de particulares/OBLIGACION ALIMENTARIA-Generación en el seno familiar

El deber de solidaridad del Estado ha de ser entendido como derivación de su carácter social y de la adopción de la dignidad humana como principio fundante del mismo. En virtud de tal deber, al Estado le corresponde garantizar unas condiciones mínimas de vida digna a todas las personas, y para ello debe prestar asistencia y protección a quienes se encuentren en circunstancias de inferioridad, bien de manera indirecta, a través de la inversión en el gasto social, o bien de manera directa, adoptando medidas en favor de aquellas personas que por razones económicas, físicas o mentales, se encuentren en circunstancias de debilidad manifiesta. Es claro que el Estado no tiene el carácter de benefactor, del cual dependan las personas, pues su función no se concreta en la caridad, sino en la promoción de las capacidades de los individuos, con el objeto de que cada quien pueda lograr, por sí mismo, la satisfacción de sus propias aspiraciones. Pero, el deber de solidaridad no se limita al Estado: corresponde también a los particulares, de quienes dicho deber es exigible en los términos de la ley, y de manera excepcional, sin mediación legislativa, cuando su desconocimiento comporta la violación de un derecho fundamental. Entre los particulares, dicho deber se ubica en forma primigenia en la familia, dentro de la cual cada miembro es obligado y beneficiario recíprocamente, atendiendo razones de equidad. Una de las obligaciones más importantes que se generan en el seno de una familia es la alimentaria.

OBLIGACION ALIMENTARIA-Jurídicamente regulada

La obligación alimentaria no difiere de las demás obligaciones civiles. Ella presupone la existencia de una norma jurídica y una situación de hecho, contemplada en ella como supuesto capaz de generar consecuencias en derecho. Su especificidad radica en su fundamento y su finalidad, pues, dicha obligación aparece en el marco del deber de solidaridad que une a los miembros más cercanos de una familia, y tiene por finalidad la subsistencia de quienes son sus beneficiarios.

DEBER DE ASISTENCIA ALIMENTARIA-Requisitos

El deber de asistencia alimentaria se establece sobre dos requisitos fundamentales: la necesidad del beneficiario y la capacidad del deudor, quien debe ayudar a la subsistencia de sus parientes, sin que ello implique el sacrificio de su propia existencia. Los términos de la obligación aparecen regulados en la ley, que contiene normas sobre los titulares del derecho, las clases de alimentos, las reglas para tasarlos, la duración de la obligación, los alimentos provisionales; el concepto de la obligación, las vías judiciales para reclamarlos, el procedimiento que debe agotarse para el efecto, y el trámite judicial para reclamar alimentos para mayores de edad.

SUBSISTENCIA-Deber de las personas/DEBER DE ASISTENCIA DEL ESTADO-Subsidiario

Cada persona debe velar por su propia subsistencia y por la de aquellos a quienes la ley le obliga. El deber de asistencia del Estado es subsidiario, y se limita a atender las necesidades de quienes se encuentran en circunstancias de debilidad manifiesta.

OBLIGACION ALIMENTARIA-Fundamento

El fundamento de la obligación alimentaria es el deber de solidaridad que une a los miembros más cercanos de una familia, y su finalidad es la subsistencia de los beneficiarios. El bien jurídico protegido por la norma acusada es la familia y no el patrimonio. A pesar de que dicha obligación se traduce, finalmente, en una suma de dinero, no se castiga a quien la incumple, por defraudar el patrimonio ajeno, sino por faltar a un deber nacido del vínculo de parentesco o matrimonio, y poner en peligro la estabilidad de la familia y la subsistencia del beneficiario.

INASISTENCIA ALIMENTARIA-Amenaza de la subsistencia

En la inasistencia alimentaria no se pone en riesgo el patrimonio del beneficiario sino su propia subsistencia. De ahí que la Convención Americana sobre Derechos Humanos, excluya de la prohibición de detención por deudas, a quien incumple los deberes alimentarios.

JUICIO SOBRE CONVENIENCIA DE NORMA-Realización legislativa

El juicio sobre la conveniencia o no de la norma, no puede ser realizado por la Corte; dicha valoración debe hacerla el legislador, atendiendo razones de política criminal. El derecho penal, que en un Estado democrático debe ser la última ratio, puede ser utilizado, sin vulnerar la Constitución, para sancionar las conductas lesivas de bienes jurídicos ajenos que se estiman esenciales y cuya vulneración, en consecuencia, debe asociarse a una pena. La Corte, en función de la competencia que le ha sido atribuida, puede valorar la norma atendiendo sólo criterios de razonabilidad y proporcionalidad.

INASISTENCIA ALIMENTARIA-Carencia de recursos económicos

La carencia de recursos económicos no sólo impide la exigibilidad civil de la obligación, sino -a fortiori- la deducción de la responsabilidad penal, dado que cuando el agente se sustrae al cumplimiento de su obligación, no por voluntad suya, sino por haber mediado una circunstancia constitutiva de fuerza mayor, como lo es la carencia de recursos económicos, la conducta no es punible por ausencia de culpabilidad.” (35)



.....
 (35). Corte Constitucional. Sentencia C-237. Mayo 20 de 1997. Magistrado Ponente doctor Carlos Gaviria Díaz.

HURTO



4.2. HURTO

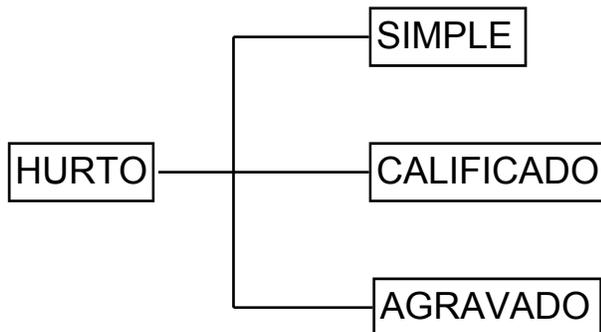


El hurto es un delito que está tipificado en el Título VII, de los delitos contra el patrimonio económico, en el capítulo primero, del artículo 239 al artículo 242 de la Ley 599 de 2000. Código penal.

Es la segunda clase de conducta que se conoce en Consultorio Jurídico y ella está protagonizada la mayoría de sus veces por los hombres jóvenes que no superan una edad de 25 años.

4.2.1. ¿Cuántas clases de hurto tipifica la legislación penal?

El código penal tipifica tres clases de hurto, ellos son:



4.2.1.1. Hurto simple: El que se apodere de una cosa mueble ajena, con el propósito de obtener provecho para sí o para otro, incurrirá en prisión de dos (2) a seis(6) años.

La pena será de prisión de uno a dos años cuando la cuantía no exceda de diez (10) salarios legales mensuales vigentes. [Art. 239. CP.]

Sus elementos son:

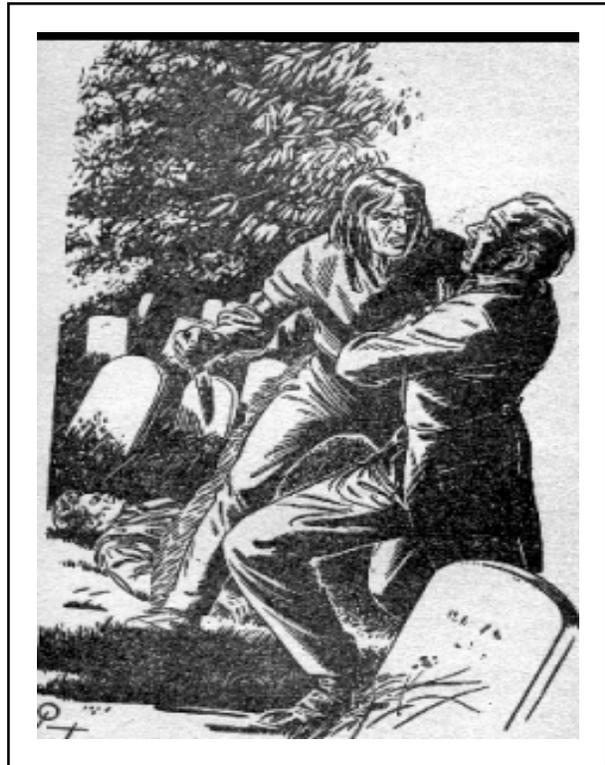
1. Apoderarse de una cosa mueble ajena.
2. Obtener provecho de ella.
3. Para el que la sustrae o para otro.

4.2.1.2. Hurto calificado: Se da cuando el agente incurre en una serie de circunstancias que el legislador ha cualificado para su tipificación, enumerándolas con el fin de diferenciarlas de la simple conducta penal de apoderarse de una cosa mueble ajena.

Por lo tanto la sanción penal aumenta cuando se incurre en ellas, así nos dice el artículo 240 de la Ley 599:

La pena será prisión de tres (3) a ocho (8) años, si el hurto se cometiere:

1. Con violencia sobre las cosas.
2. Colocando a la víctima en condiciones de indefensión o inferioridad o aprovechándose de tales condiciones.
3. Mediante penetración o permanencia arbitraria, engañosa o clandestina en lugar habitado o en sus dependencias inmediatas, aunque allí no se encuentren sus moradores.
4. Con escalonamiento, o con llave sustraída o falsa, ganzúa o cualquier otro instrumento similar, o violando o superando seguridades electrónicas u otros semejantes.



La pena será prisión de cuatro (4) a diez (10) años cuando se cometiere con violencia sobre las personas.

Las mismas penas se aplicarán cuando la violencia tenga lugar inmediatamente después del apoderamiento de la cosa y haya sido empleada por el autor o participe con el fin de asegurar su producto o la impunidad.

4.2.1.3. Hurto agravado: Se da en circunstancias en que el legislador consideró contemplarlas con una mayor sanción cuando la conducta del agente incurre en ellas para apoderarse de una cosa mueble con el propósito de obtener provecho; están taxativamente señaladas en el artículo 241 de la Ley 599 de la siguiente manera:

La Pena imponible de acuerdo con los artículos anteriores se aumentará de una sexta parte a la mitad si la conducta se cometiere:



1. Aprovechando calamidad, infortunio o peligro común.
2. Aprovechando la confianza depositada por el dueño, poseedor o tenedor de la cosa en el agente.
3. Valiéndose de la actividad de inimputable.
4. Por persona disfrazada, o aduciendo calidad supuesta, o simulando autoridad o invocando falsa orden de la misma.
5. Sobre equipaje de viajeros en el transcurso del viaje o en hoteles, aeropuertos, muelles, terminales de transporte terrestre u otros lugares similares.
6. Sobre medio motorizado, o sus partes importantes, o sobre mercancía o combustible que se lleve en ellos.
7. Sobre objeto expuesto a la confianza pública por necesidad, costumbre o destinación.
8. Sobre cerca de predio rural, sementera productos separados del suelo, máquina o instrumento de trabajo dejado en el campo, o sobre cabeza de ganado mayor o menor.

9. En lugar despoblado o solitario.

10. Con destreza, o arrebatando cosas u objetos que las personas lleven consigo ; o por dos o más personas que se hubieren reunido o acordado para cometer el hurto.

11. En establecimiento público o abierto al público, o en medio de transporte público.

12. Sobre efectos y armas destinados a la seguridad y defensa nacionales.

13. Sobre los bienes que conforman el patrimonio cultural de la Nación.

14. Sobre petróleo o sus derivados cuando sustraigan de un oleoducto, gasoducto, polioducto o fuentes inmediatas de abastecimiento.

15. Sobre materiales nucleares o elementos radiactivos.

El código penal además trae unas circunstancias que puede tener el delito de hurto cuando se realiza y que no amerita la pena de prisión sino que acarrea una multa, estas circunstancias las denomina de atenuación punitiva.

Art. 242. CP: Circunstancias de atenuación punitiva: (35)

La pena será de multa cuando:

1. El apoderamiento se cometiere con el fin de hacer uso de la cosa y se restituyere en término no mayor de veinticuatro (24) horas.
Cuando la cosa se restituyere con daño o deterioro grave, la pena sólo se reducirá hasta en una tercera parte, sin que pueda ser inferior a una (1) unidad multa.
2. La conducta se cometiere por socio, copropietario, comunero o heredero, o sobre cosa común indivisible o común divisible excediendo su cuota parte.



Además de éstas causales específicas de agravación punitiva existen unas generales para los delitos contra el patrimonio económico que siempre se deben observar:

Art. 267. CP: Circunstancias de agravación punitiva.

Las penas señaladas para los delitos descritos en los capítulos anteriores, se aumentarán de una tercera parte a la mitad, cuando la conducta se cometa:

1. Sobre cosa cuyo valor fuere superior a cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes, o que siendo inferior, no haya ocasionado grave daño a la víctima, atendida su situación económica.
2. Sobre bienes del Estado.

Pero también trae unas circunstancias de atenuación generales dentro del marco del:

Art. 268. CP: Circunstancias de atenuación punitiva.

Las penas señaladas en los capítulos anteriores, se disminuirán de una tercera parte a la mitad, cuando la conducta se cometa sobre cosa cuyo valor sea inferior a un (1) salario mínimo legal mensual, siempre que el agente no tenga antecedentes penales y que no haya ocasionado grave daño a la víctima, atendida su situación económica.

También la Ley 599 de 2000 le da efectos jurídicos a la reparación del daño por parte del que lo ocasionó. También la Ley 599 de 2000 le da efectos jurídicos a la reparación del perjuicio por parte del que lo ocasionó.

Art. 269. Reparación.

El juez disminuirá las penas señaladas en los capítulos anteriores de la mitad a las tres cuartas partes, si antes de dictarse sentencia de primera o única instancia, el responsable restituyere el objeto material del delito o su valor, e indemnizare los perjuicios ocasionados al ofendido o perjudicado.



NOTAS FINALES SOBRE ESTA CONDUCTA PUNIBLE

“ En nuestra Ley Penal, en el artículo 349, se exige para la tipificación del delito de hurto, que el sujeto activo, que es de naturaleza común, ‘se apodere de cosa mueble ajena, con el propósito de obtener provecho para sí o para otro...’, esto es, que no exige ni posibilita hacerlo para su consumación el ‘poder de disponer libremente’ del bien a que se refiere el doctrinante en cita, sino el ‘propósito de obtener’ provecho para sí o para otro, que es precisamente lo que ha llevado a la jurisprudencia de esta Corporación a sostener que ‘el delito de hurto se consuma en el momento en que la cosa se extrae de la esfera patrimonial o de custodia de quien antes la tenía’, como se expuso en fallo del 29 de octubre de 1.986, y que ha continuado reiterándose, entre otras decisiones, en el auto de 20 de abril de 1.992 con ponencia del Magistrado, doctor Jorge Enrique Valencia Martínez y en la decisión del 2 de agosto de 1.993, cuando siendo ponente el Magistrado, doctor Dídimo Páez Velandia, se explicó, que ‘El momento consumativo del hurto es el de la asunción del poder sobre el bien por el delincuente cuando la víctima pierde la factibilidad de protección o de dominio sobre el mismo a causa de ese inconsulto apoderamiento, y la pierde, cuando, imposibilitada por la acción de aquél, o impotente para perseguir el bien porque v. gr., correr detrás de un vehículo en marcha es tarea que sólo podrá hacerse en los primeros instantes del hecho, se limita a mirar el alejamiento de su bien.’”(36)

.....

(36). Consideraciones de la Corte Suprema de Justicia , Sala de Casación Penal, sobre el proceso número 15612 de Hurto en Sentencia del 31 de octubre de 2002. Magistrado Ponente: Dr. Carlos Augusto Gálvez Argote.

LESIONES PERSONALES



4.3. LESIONES PERSONALES



Las lesiones personales son un delito que está tipificado en el Título I, de los delitos contra la vida y la integridad personal, en el capítulo tercero, desde el artículo 111 al artículo 121 de la Ley 599 de 2000. Código penal.

Art. 11. CP. **Lesiones.**

El que cause a otro daño en el cuerpo o en la salud, incurrirá en las sanciones establecidas en los artículos siguientes.

Desde el punto de vista de la medicina forense se define las Lesiones Personales como: “Cualquier daño del cuerpo o de la salud orgánica o mental de un individuo llamado lesionado, causando externa o internamente por procedimientos físicos, químicos, biológicos o psicológicos, utilizados por un agresor, sin que se produzca la muerte del ofendido.” (37)

4.3.1. ¿Cuáles son los elementos que constituyen esta conducta punible?

1. Un daño en el cuerpo o la salud.

En el cuerpo, se entiende todas aquellas alteraciones que comprometen la integridad anatómica, sean estas internas o externas.

Por ejemplo: una herida gástrica, la amputación de una mano.

En la salud, se presenta cuando se vulnera cualquiera de las funciones orgánicas o mentales manifestándose clínicamente por signos o síntomas, así como alteraciones detectables por exámenes paraclínicos.

2. Un agresor.

Que puede actuar de forma dolosa, si ha realizado la actuación de forma intencional, o de forma culposa, “cuando no previó de los efectos nocivos de su acto, habiendo podido prevenirlos o cuando habiéndolos previsto, confió imprudentemente en poder evitarlos.” (38)

3. Un resultado que jamás podrá ser la muerte, porque se tipificaría el delito de homicidio.

.....
(37). INSTITUTO NACIONAL DE MEDICINA LEGAL. Guía Práctica para el dictamen de Lesiones Personales. Mono grafía. Medicina Legal. Bogotá. 1998. Pág. 1.

(38). Artículos 22, 23 y 24 del Código Penal.

4.3.2. ¿Cuál es el procedimiento en caso de lesiones personales?

El artículo 337 del código de procedimiento penal :

“Reconocimiento en caso de lesiones: Al iniciarse la investigación por el delito de lesiones personales, el funcionario ordenará inmediatamente el reconocimiento médico del lesionado para determinar la naturaleza de aquellas, el instrumento con el que fueron causadas y la determinación de la incapacidad médico legal y secuelas que se generen.

En todos los casos en que se requiera nuevo reconocimiento, el perito lo señalará en su dictamen indicando el momento adecuado para realizarlo y los exámenes o documentos necesarios para emitir el concepto definitivo.

El funcionario competente ordenará la nueva peritación sin dilación alguna.

Cuando se requiera el dictamen sobre incapacidad laboral, el funcionario aportará al perito la información sobre la actividad ocupacional del lesionado y cualquier otra que sea necesaria para rendir ese tipo de dictamen.

En el curso de la investigación se ordenará la práctica de tantos reconocimientos como fueren necesarios para establecer las consecuencias definitivas. Las decisiones se tomarán, con base en el último reconocimiento que obrare en la actuación procesal.

En el primer dictamen que se solicite se exigirá que a la mayor brevedad posible se exigirá que a la mayor brevedad posible se determine la incapacidad y las secuelas definitivas.

El Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses reglamentará lo relativo al contenido del dictamen en estos casos, para unificar los criterios de la actuación pericial.” (39)

.....

(39). Este artículo introdujo por primera vez en la legislación colombiana, el concepto de incapacidad médico-legal distinguiéndola de la incapacidad laboral, además describe el procedimiento a seguir cuando la autoridad conoce un hecho que podría ajustarse a este delito y es la guía de los parámetros básicos que debe contener tanto la solicitud del examen pericial de lesiones personales como también el correspondiente dictamen.

4.3.3. ¿Qué contiene el dictamen pericial?

El dictamen sobre lesiones personales deberá contener los siguientes puntos específicos: (40)

1. ANAMNESIS:

En este punto se describen los principales datos de identificación como son: nombre del examinado, nombre del acompañante, cuando sea necesario, edad, y procedencia.

A continuación se consigna una breve anamnesis sobre hechos referidos por el examinado que se relacionen con la peritación que se va a hacer. En el caso de que el paciente tenga varios reconocimientos previos se hará un resumen que facilite la comprensión del dictamen de lesiones personales complementa el dictamen al aportar mayor información, orienta acerca de si se trata de un caso de lesiones personales relacionado con violencia común, familiar, accidentes, responsabilidad profesional, y es de gran importancia para efectos estadísticos con diversas finalidades.

2. NATURALEZA DE LA LESIÓN:

La naturaleza de la lesión constituye la base del dictamen sobre lesiones personales, es útil para fundamentar el elemento causal, la incapacidad y las secuelas.

Se debe realizar en tres pasos:

- A. Identificación de la lesión.
- B. Descripción de la lesión.
- C. Ubicación de la lesión.

Se debe precisar el tipo de lesión por ejemplo: Edema, equimosis, herida, etc. Describiendo la gravedad: discreto, leve, moderado, severa, y características: longitud, diámetro, bordes, etc.

La ubicación se debe hacer teniendo en cuenta las regiones anatómicas y usando puntos de referencia cuando sea posible. (línea de implantación del cabello, cejas, etc.)

En caso de orificios producidos por proyectil de arma de fuego además se debe anotar la distancia desde el vertex y desde la línea media incluyendo la estatura del paciente.

Cuando existen lesiones en el área maxilofacial se debe examinar de rutina la cavidad oral y se describen las lesiones presentes o de lo contrario se especifica: "NO SE EVIDENCIA LESIONES TRAUMÉTICAS EN LA CAVIDAD ORAL".

En caso de no encontrar lesiones en el examinado se escribirá: "NO EXISTEN HUELLAS EXTERNAS DE LESIÓN QUE PERMITAN FUNDAMENTAR UNA INCAPACIDAD MÉDICO LEGAL".

.....

(40). LESIONES PERSONALES. Guía Práctica para el dictamen de Lesiones Personales. Monografía. Medicina Legal. Bogotá. 1998. Págs. 3 a 17.

3. ELEMENTO VULNERANTE O TIPO DE ARMA:

Se determina con base en dos elementos de juicio como son: la naturaleza de las lesiones y el mecanismo de acción del arma. Para tal efecto se utiliza la siguiente clasificación general:

MECÁNICOS

CORTANTES: Elementos que tienen filo, producen heridas de bordes nítidos, regulares, de mayor extensión que profundidad. Ejemplo: Cuchillas, barberas.

PUNZANTES: Elementos que tienen punta, producen lesiones puntiformes o circulares pequeñas. Ejemplo: Leznas, puntillas, agujas.

CORTOPUNZANTES: Elementos que tienen filo y punta, producen heridas de mediana extensión y profundidad, algunas veces en forma de "pececillo" con un extremo agudo que dibuja el filo o en forma de ojal con dos extremos, si son de filo por ambos lados, a las armas corto punzantes se les conoce como "armas blancas". Ejemplo: Cuchillos, navajas, bisturí.

CONTUNDENTES: Elementos de bordes romos, el grado de lesión que producen depende de la fuerza y velocidad que se aplique y de la masa del elemento, las lesiones que producen son equimosis, edema, hematomas.

CORTOCONTUNDENTES: Elementos que combinan filo y masa, produciendo lesión al ser aplicados con fuerza. Producen heridas y lesiones de bordes nítidos regulares con edema y equimosis perilesional.

PROYECTIL ARMA DE FUEGO: Se describen cuidadosamente los orificios de entrada y salida, sus características, diámetro y ubicación en la posición anatómica y distancia del punto medio del orificio a la línea media y al vertex, anotando siempre la estatura.

Son aquellos capaces de lanzar un proyectil único o múltiple a través de un tubo metálico por acción deflagradora de la pólvora. La lesión que causa se debe al impacto del proyectil sobre el cuerpo del lesionado.

Causan lesiones por la velocidad, la masa y la energía cinética que desarrollan. Atraviesa los tejidos produciendo a su entrada un orificio característico generalmente de bordes regulares invertidos, acompañado de anillo de contusión y de limpieza. Igualmente al salir produce un orificio generalmente de bordes irregulares, invertidos de mayor tamaño que el de entrada.

En ocasiones el proyectil no penetra en el cuerpo, sino que pasa rozando el tejido y deja una huella alargada, producida por la fricción que se manifiesta como una quemadura (abrasión).

MEDIOS FÍSICO-TÉRMICOS: Son el calor y el frío, las lesiones que producen son generalmente quemaduras que habitualmente dibujan el elemento, el grado de lesión depende de la temperatura del objeto y el tiempo de exposición.

AGENTES QUÍMICOS: Son los ácidos y álcalis. Producen quemaduras con aspecto clásico de goteo.

AGENTES BIOLÓGICOS: Bacterias, virus, hongos.

ELEMENTOS PSICOLÓGICOS: No se pueden denominar instrumentos o elementos propiamente dichos, pues son mecanismos psicológicos provocados para alterar la salud psíquica. Ejemplo: la extorsión, el chantaje y las amenazas.



4. INCAPACIDAD MÉDICO LEGAL: Es uno de los conceptos fundamentales de la pericia médico-legal, siendo utilizada como medida indirecta para dosificar la sanción.

La incapacidad médico-legal se define como: **El tiempo expresado en días que determina el perito teniendo en cuenta la duración y gravedad de la lesión.**

La duración se refiere al tiempo en días que gasta el tejido para lograr la reparación biológica primaria, mientras que la gravedad se determina con base en la evaluación clínica de la importancia del daño causado a la integridad personal.

El código penal contempla la incapacidad en el artículo 112:

Incapacidad para trabajar o enfermedad.

Si el daño consistiere en incapacidad para trabajar o en enfermedad que no pase de treinta (30) días, la pena será de prisión de uno (1) a dos (2) años.

Si el daño consistiere en incapacidad para trabajar o en enfermedad superior a treinta (30) días sin exceder de noventa (90), la pena será de uno (1) a tres (3) años de prisión y multa de cinco (5) a diez (10) salarios mínimos mensuales legales vigentes.

Si pasare de noventa (90) días, la pena será de dos (2) a cinco (5) años de prisión y multa de diez (10) a veinte (20) salarios mínimos mensuales legales vigentes.

“De la lectura del código penal se deduce que la incapacidad médico-legal tiene fines únicamente penales, los términos incapacidad penal, incapacidad para trabajar y enfermedad, se asimilan todos al concepto de incapacidad médico-legal.

La incapacidad médico-legal no tiene fines laborales ni de excusa para no asistir al trabajo; se diferencia además de la incapacidad laboral en que no tiene en cuenta el trabajo u ocupación de la persona.”(41)

En el primer anexo se presenta una lista guía de parámetros para fijar la incapacidad médico-legal, la cual se debe adaptar a cada caso y circunstancia específica, recordando que no hay enfermedades sino enfermos.

En caso de que existan varias lesiones simultáneamente la incapacidad se determina teniendo en cuenta los días de incapacidad que se le deben colocar a la más grave.

Finalmente la incapacidad médico-legal de acuerdo con la evolución de las lesiones, se denomina provisional o definitiva.

.....

(41). LESIONES PERSONALES. Guía Práctica para el dictamen de Lesiones Personales. Monografía. Medicina Legal. Bogotá. 1998. Pág. 7.

INCAPACIDAD MÉDICO LEGAL

PROVISIONAL: Es aquella que fija el médico perito cuando las lesiones aún se encuentran en proceso de reparación y se desconoce el resultado final de esa reparación, Constituye un pronóstico teórico que se hace sobre la duración y gravedad de una lesión.

La incapacidad provisional se puede modificar en posteriores reconocimientos, ampliándola cuando se presentan complicaciones. En estos casos se fijará nueva incapacidad médico-legal provisional en días contados siempre a partir de la fecha en que ocurrieron las lesiones.

DEFINITIVA: Se fija cuando las lesiones ya terminaron su proceso de reparación biológica y constituye un concepto sobre el tiempo real de reparación.

La incapacidad médico-legal definitiva solo se modifica cuando en un examen posterior se detecte que se cometió un error notable al fijarla caso en el cual se deben especificar los motivos que justificaron tal modificación.

5. SECUELAS:

Se define secuela como: Cualquier alteración importante en la forma y/o en la función que persiste o que va más allá de la reparación biológica primaria.

Cuando se causa una lesión los mecanismos de reparación pueden llevar a una resolución completa de la lesión o una cicatrización que no altere de forma importante la forma ni la función, casos en los cuales no hay secuelas y la consecuencia penal está determinada únicamente por la incapacidad médico-legal. Por el contrario el proceso de reparación puede dejar una alteración importante en la forma, en la función o las dos simultáneamente, caso en el cual hay secuelas y la consecuencia penal estará determinada únicamente por la presencia de la secuela.

Generalmente las secuelas se fijan una vez haya terminado el proceso de reparación biológica primaria, sin embargo, en ambos casos se tiene absoluta certeza que la alteración perdurará mas allá de dicha fase. En ellos se deben dictaminar las secuelas aún desde el primer reconocimiento. Ejemplo: Amputación, enucleación, etc.

Desde el punto de vista académico , las secuelas en Medicina Legal se clasifican en cuatro grupos:

SECUELAS

1- ESTÉTICAS:

- | | |
|--|---|
| A- Deformidad física: | - De carácter transitorio.
- De carácter permanente. |
| B- Deformidad física que afecta el rostro: | - De carácter transitorio.
- De carácter permanente. |

Art. 113. CP. **Deformidad.**

Si el daño consistiere en deformidad física transitoria , la pena será de prisión de uno (1) a seis (6) años y multa de quince (15) a veinticinco (25) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Si fuere permanente, la pena será de prisión de dos (2) a siete (7) y multa de veintiséis (26) a treinta y seis (36) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Si la deformidad afectarte el rostro, la pena se aumentará hasta en una tercera parte.

2- FUNCIONALES:

A- Perturbación funcional:

- | | |
|-------------|---|
| De órgano: | - De carácter transitorio.
- De carácter permanente. |
| De miembro: | - De carácter transitorio.
- De carácter permanente. |

Art. 114. CP. **Perturbación funcional.**

Si el daño consistiere en perturbación funcional transitoria de un órgano o miembro , la pena será de prisión de dos (2) a siete (7) años y multa de quince (15) a veinticinco (25) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Si fuere permanente, la pena será de tres (3) a ocho (8) años de prisión y multa de veintiséis (26) a treinta y seis (36) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

SECUELAS

B– Perturbación psíquica:

Primaria:

- De carácter transitorio.
- De carácter permanente.

Secundaria:

A daño en el sistema nervioso central.

- De carácter transitorio.
- De carácter permanente.

A otro daño corporal.

- De carácter transitorio.
- De carácter permanente.

Art. 115. CP. **Perturbación psíquica.**

Si el daño consistiere en perturbación psíquica transitoria, la pena será de prisión de dos (2) a siete (7) años y multa de veintiséis (26) a cuarenta (40) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Si fuere permanente, la pena será de tres (3) a nueve (9) años de prisión y multa de veintisiete (27) a cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Pérdida funcional.

- De miembro.
- De órgano.

Pérdida anatómica.

- De miembro.
- De órgano.

3– CARENCIALES:

Art. 116. CP. **Pérdida anatómica o funcional de un órgano o miembro.**

Si el daño consistiere en la pérdida de la función de un órgano o miembro, la pena será de seis (6) a diez (10) años de prisión y multa de veinticinco (25) a cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

La pena anterior se aumentará hasta en una tercera parte en caso de pérdida anatómica del órgano o miembro.

4– CONSECUENCIAS
OBSTETRICIAS:

1. Lesiones seguidas de aborto.

2. Lesiones seguidas de parto prematuro con consecuencias nocivas para la madre o de la criatura.

Art. 118. CP. **Parto o aborto preterintencional.**

Si a causa de la lesión inferida a una mujer, sobreviniere parto prematuro que tenga consecuencias nocivas para la salud de la agredida o de la criatura, o sobreviniere el aborto, las penas imponibles según los artículos precedentes, se aumentarán de una tercera parte a la mitad.

Art. 117. CP. Unidad punitiva.

Si como consecuencia de la conducta se produjeren varios de los resultados previstos en los artículos anteriores, sólo se aplicará la pena correspondiente al de mayor gravedad.

6. Cuando se requiere un nuevo examen debe anotarse además fecha para realizar dicho reconocimiento, indicando los exámenes o documentos: historia clínica, rayos X, etc.
7. Incapacidad laboral: Solamente en caso de solicitud específica por parte de la autoridad, siempre y cuando en el oficio petitorio se incluya información sobre la ocupación o actividad del lesionado.

Art. 119. CP. Circunstancias de agravación punitiva.

Cuando con las conductas descritas en los artículos anteriores, concorra alguna de las circunstancias señaladas en el artículo 104 las respectivas penas se aumentarán de una tercera parte a la mitad.

Art. 104. CP. Circunstancias de agravación.

La pena será de veinticinco (25) a cuarenta (40) años de prisión, si la conducta descrita en el artículo anterior se cometiere:

1. En la persona del ascendiente o descendiente, cónyuge, compañero o compañera permanente, hermano, adoptante o adoptivo, o pariente hasta el segundo grado de afinidad.
2. Para preparar, facilitar o consumir otra conducta punible; para ocultarla, asegurar su producto o la impunidad, para sí o para los copartícipes.
3. Por medio de cualquiera de las conductas previstas en el capítulo ii del título xii y en el capítulo i del título xiii, del libro segundo de este código.
4. Por precio, promesa remuneratoria, ánimo de lucro o por otro motivo abyecto o fútil.
5. Valiéndose de actividad de inimputable.
6. Con sevicia.
7. Colocando a la víctima en situación de indefensión o inferioridad o aprovechándose de esta situación.
8. Con fines terroristas o en desarrollo de actividades terroristas.
9. En persona internacionalmente protegida diferente a las contempladas en el título ii de éste libro y agentes diplomáticos, de conformidad con los tratados y convenios internacionales ratificados por Colombia.
10. Si se comete en persona que sea o haya sido servidor público, periodista, juez de paz, dirigente sindical, político o religioso en razón de ello.

Art. 120. CP. Lesiones culposas.

El que por culpa cause a otro alguna de las lesiones a que se refieren los artículos anteriores, incurrirá en la respectiva pena disminuida de las cuatro quintas a las tres cuartas partes.

Cuando la conducta culposa sea cometida utilizando medios motorizados o arma de fuego se impondrá igualmente la pena de privación del derecho de conducir vehículos automotores y motocicletas y de privación del derecho a la tenencia y porte de arma, respectivamente, de uno (1) a tres (3) años.

Art. 121. CP. Circunstancias de agravación punitiva por lesiones culposas.

Las circunstancias de agravación previstas en el artículo 110, lo serán también de las lesiones personales culposas y las penas previstas para este delito se aumentarán en la proporción indicada en ese artículo.



DAÑO EN BIEN AJENO



4.4. DAÑO EN BIEN AJENO



El daño en bien ajeno es un delito que está tipificado en el Título VII, de los delitos contra el patrimonio económico, en el capítulo octavo, Del daño, que comprende desde el artículo 265 al artículo 266 de la Ley 599 de 2000. Código penal.

Art. 265. CP: **Daño en bien ajeno.**

El que destruya, inutilice, haga desaparecer o de cualquier otro modo dañe bien ajeno, mueble o inmueble incurrirá en prisión de uno (1) a cinco (5) años y multa de cinco (5) a veinticinco (25) salarios mínimos legales mensuales vigentes, siempre que la conducta no constituya delito sancionado con pena mayor.

La pena será de uno (1) a dos (2) años de prisión y multa hasta de diez (10) salarios mínimos legales mensuales vigentes, cuando el monto del daño no exceda de diez (10) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Si se resarciera el daño ocasionado al ofendido o perjudicado antes de proferirse sentencia de primera o única instancia, habrá lugar al proferimiento de resolución inhibitoria, preclusión de la investigación o cesación del procedimiento.

4.4.1 ¿Cuáles son los elementos para que se configure el daño en bien ajeno?

1. Destruir, inutilizar, desaparecer o dañar.
2. Bien mueble o inmueble ajeno.

4.4.2 ¿Hay agravantes específicos cuando se produce un daño en bien ajeno?

Conforme al artículo 266 de la Ley 599, si. La pena se aumentará hasta en una tercer parte, si la conducta descrita en el artículo 265 de la misma ley, se cometiere:

1. Produciendo infección o contagio en plantas o animales.

2. Empleando sustancias venenosas o corrosivas.
3. En despoblado o lugar solitario.
4. Sobre objetos de interés científico, histórico, asistencial, educativo, cultural, artístico, sobre bien de uso público, de utilidad social, o sobre bienes que conforman el patrimonio cultural de la Nación.



Además de estas causales específicas de agravación punitiva existen unas generales para los delitos contra el patrimonio económico que siempre se deben observar y están consagradas en el Art. 267. CP:

Pero también trae unas circunstancias de atenuación generales dentro del marco del Art. 268. CP.

También la Ley 599 de 2000 le da efectos jurídicos a la reparación del perjuicio por parte del que lo ocasionó, en el Art. 269.



ABUSO DE CONFIANZA



4.5. ABUSO DE CONFIANZA



El abuso de confianza es un delito que está tipificado en el Título VII, de los delitos contra el patrimonio económico, en el capítulo quinto, que comprende desde el artículo 249 al artículo 250 de la Ley 599 de 2000. Código penal.

Art. 249. CP: **Abuso de confianza.**

El que se apropie en provecho suyo o de un tercero, de cosa mueble ajena, que se le haya confiado o entregado por un título no traslativo de dominio, incurrirá en prisión de uno (1) a cuatro (4) años y multa de diez (10) a doscientos (200) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

La pena será de prisión de uno (1) a dos (2) años y multa hasta de diez (10) salarios mínimos legales mensuales vigentes, cuando la cuantía no exceda de diez (10) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Si no hubiere apropiación sino uso indebido de la cosa con perjuicio de tercero, la pena se reducirá en la mitad.

4.5.1. ¿Cuáles son los elementos que constituyen esta conducta punible?

1. Apropiación de cosa mueble ajena.
2. Dada en confianza o entregada por un título no traslativo de dominio.
3. Para el propio provecho o de un tercero.

Art. 250. **Abuso de confianza calificado.**

La pena será prisión de tres (3) a seis (6) años, y multa de treinta (30) a quinientos (500) salarios mínimos legales mensuales vigentes si la conducta se cometiere:

- 1, Abusando de funciones discernidas, reconocidas o confiadas por autoridad pública.
2. En caso de depósito necesario.
3. Sobre bienes pertenecientes a empresas o instituciones en que el Estado tenga la totalidad o la mayor parte, o recibidos a cualquier título de éste.
4. Sobre bienes pertenecientes a asociaciones profesionales, cívicas, sindicales, comunitarias, juveniles, benéficas o de utilidad común no gubernamentales.



Además de estas causales específicas de agravación punitiva existen unas generales para los delitos contra el patrimonio económico que siempre se deben observar y están consagradas en el Art. 267. CP:

Pero también trae unas circunstancias de atenuación generales dentro del marco del Art. 268. CP.

También la Ley 599 de 2000 le da efectos jurídicos a la reparación del perjuicio por parte del que lo ocasionó, en el Art. 269.

NOTAS FINALES SOBRE ESTA CONDUCTA PUNIBLE:

En sentencia de La Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal del 28 de septiembre de 2001, hace una distinción entre los delitos Estafa y Abuso de Confianza:

“Las dos especies, protegen el patrimonio económico y ambas tienen aptitud de tener como su objeto material cosa mueble ajena, dentro de cuya conceptualización cabe el dinero, con la diferencia que en el primer caso (La Estafa), la apropiación ilícita responde al empleo de mecanismos de engaño o artificios con capacidad de inducir o mantener en error a la víctima, en tanto que en el abuso sobreviene la apropiación de bienes frente a los cuales el agente es tenedor de la cosa mueble ajena como que así le fuera confiada o entregada a título no traslativo de dominio, para seguir con la expresión legal.”



ESTAFA



4.6. ESTAFA



a estafa es un delito que está tipificado en el Título VII, de los delitos contra el patrimonio económico, en el capítulo tercero, que comprende desde el artículo 246 al artículo 247 de la Ley 599 de 2000. Código penal.

Art. 246. CP: **Estafa.**

El que obtenga provecho ilícito para sí o para un tercero, con perjuicio ajeno, induciendo o manteniendo a otro en error por medio de artificios o engaños, incurrirá en prisión de dos (2) a ocho (8) años y multa de cincuenta (50) a mil (1.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

En la misma pena incurrirá el que en lotería, rifa o juego, obtenga provecho para sí o para otros, valiéndose de cualquier medio fraudulento para asegurar un determinado resultado.

La pena será de prisión de uno (1) a dos (2) años y multa de diez (10) salarios mínimos legales mensuales vigentes, cuando la cuantía no exceda de diez (10) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

4.6.1. ¿Cuáles son los elementos que constituyen esta conducta punible?

1. Ocasionar perjuicio ajeno.
2. Inducir o mantener a otro en error.
3. Por medio de artificios o engaños.
4. Para obtener provecho ilícito para sí o para un tercero.

Art. 247. CP: **Circunstancias de agravación punitiva.**

La pena prevista en el artículo anterior será de cuatro (4) a ocho (8) años cuando:

1. El medio fraudulento utilizado tenga relación con vivienda de interés social.
2. El provecho ilícito se obtenga por quien sin ser participe de un delito de secuestro o extorsión, con ocasión del mismo, induzca o mantenga a otro en error.
3. Se invoquen influencias reales o simuladas con el pretexto o con el fin de obtener de un servidor público un beneficio en asunto que éste se encuentre conociendo o haya de conocer.



Además de éstas causales específicas de agravación punitiva existen unas generales para los delitos contra el patrimonio económico que siempre se deben observar en el Art. 267. CP.

Pero también trae unas circunstancias de atenuación generales dentro del marco del Art. 268. CP.:

También la Ley 599 de 2000, le da efectos jurídicos a la reparación del perjuicio por parte del que lo ocasionó, en el Art. 269.

NOTAS FINALES SOBRE ESTA CONDUCTA PUNIBLE:

En sentencia de La Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal del 28 de septiembre de 2001, hace una distinción entre los delitos Estafa y Abuso de Confianza:

“Las dos especies, protegen el patrimonio económico y ambas tienen aptitud de tener como su objeto material cosa mueble ajena, dentro de cuya conceptualización cabe el dinero, con la diferencia que en el primer caso (La Estafa), la apropiación ilícita responde al empleo de mecanismos de engaño o artificios con capacidad de inducir o mantener en error a la víctima, en tanto que en el abuso sobreviene la apropiación de bienes frente a los cuales el agente es tenedor de la cosa mueble ajena como que así le fuera confiada o entregada a título no traslativo de dominio, para seguir con la expresión legal.”



BIBLIOGRAFÍA

DOCTRINA

BARRETO ARDILA, Hernando y BARRETO ARDILA, Blanca Nélica. Principios de Derecho Penal. Principio de Legalidad. Segunda edición. Santafé de Bogotá. Ediciones Jurídicas Gustavo Ibáñez. 1997.

CARRARA, Francisco. Programa de Derecho Criminal. Vol. 2. Parte General . Cuarta edición . Editorial Temis. Bogotá. 1980.

CASTRO GUEVARA, Carlos Guillermo. Asesor Penal. Consultorio Jurídico. Instructivo N° 002 de agosto de 2000.

CASTRO GUEVARA, Carlos Guillermo. Asesor Penal. Consultorio Jurídico. Instructivo N° 003 de octubre de 2000.

CASTRO GUEVARA, Carlos Guillermo. Asesor Penal. Consultorio Jurídico. Instructivo N° 004 de agosto de 2001.

CATENA MORENO. Víctor. La Defensa en el Proceso Penal. Segunda Edición. Editorial Cotex. Madrid. España.1997.

CAVANELLAS D'TORRES. Guillermo. Diccionario Jurídico Elemental. Quinta edición. Buenos Aires. Editorial Heliasta. S. R. L. 1979.

COLOMBIA. INSTITUTO NACIONAL DE MEDICINA LEGAL. Lesiones Personales. Monografía. Bogotá. 1994. Págs. 20.

FERRAJOLI, Luigi. Derecho y Razón. Teoría del Garantismo Penal. Colección Estructuras y Procesos. Quinta Edición. Ediciones Trotta. 2001.

LIZCANO RODRÍGUEZ, Fabio. Lección Magistral—El Amor Por La Toga. 5. En: Díkaion - Lo justo. Revista de Fundamentación Jurídica Facultad de Derecho Universidad de La Sabana. Vol. N° 9. Bogotá. D. C. Ediciones Facultad de Derecho Universidad de La Sabana.

MARTÍNEZ RAVE, Gilberto. Proceso Penal Colombiano. Objetos, Fines y Formas Proceso Penal. Octava edición. Santafé de Bogotá. Editorial Temis.

MORA RESTREPO, Gabriel. Estatuto Epistemológico del Conocimiento Jurídico. Los Hábitos y Modos de Conceptualización en el Conocimiento Jurídico. 15. En: Díkaion - Lo justo. Revista de Fundamentación Jurídica Facultad de Derecho Universidad de La Sabana. Vol. N° 9 Bogotá. D. C. Ediciones Facultad de Derecho Universidad de La Sabana.

OLANO GARCÍA, Hernán Alejandro. Constitución Política de Colombia e Historia Constitucional. Quinta edición. Santa Fe de Bogotá. Ediciones Doctrina y Ley. 2000.

VELÁSQUEZ VELÁSQUEZ, Fernando. Alegato Sobre la Valoración de la Prueba Inicial en el Proceso Penal. 24. En Nuevo Foro Penal. N° 44.

JURISPRUDENCIA

A). CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.

COLOMBIA. Corte Suprema de Justicia. Derecho a la Defensa. Sentencia Sala de Casación Penal. Abril 22 de 1993. Magistrado Ponente: Jorge Enrique Valencia Martínez.

COLOMBIA. Corte Suprema de Justicia. Derecho a la Defensa Sentencia de Casación Penal. junio 6 de 1996. Magistrado Ponente: Dídimo Páez Velandia.

COLOMBIA. Corte Suprema de Justicia. Sentencia de junio 11 de 1999. Magistrado Ponente: Fernando Arboleda Ripoll.

COLOMBIA. Corte Suprema de Justicia. Sentencia de junio 11 de 1999. Magistrado Ponente: Álvaro Orlando Pérez Pinzón.

COLOMBIA. Corte Suprema de Justicia. Sentencia Sala de Casación Penal. Proceso N° 18429. Abuso de Confianza y Estafa del 28 de septiembre de 2001. Magistrado Ponente: Carlos Augusto Gálvez Argote.

COLOMBIA. Corte Suprema de Justicia. Sentencia Sala de Casación Penal. Proceso N° 19835. Inasistencia Alimentaria del 10 de septiembre de 2002. Magistrado Ponente: Jorge E. Cordoba Poveda.

COLOMBIA. Corte Suprema de justicia. Sentencia Sala de Casación Penal. Proceso N° 15612. Hurto del 31 de octubre de 2002. Magistrado Ponente: Carlos Augusto Gálvez Argote.

B). CORTE CONSTITUCIONAL.

COLOMBIA. Corte Constitucional. Derecho de Defensa Técnica / Defensor de Oficio. Sentencia C - 49 de febrero 8 de 1996. Magistrado Ponente: Fabio Morón Díaz.

COLOMBIA. Corte Constitucional. Obligación Alimentaria. Sentencia C-237 de mayo 20 de 1997. Magistrado Ponente: Carlos Gaviria Díaz.

COLOMBIA. Corte Constitucional. Acción Pública de Inconstitucionalidad Ley 600 de 2000. Sentencia C-760 del 18 de julio de 2001. Magistrado Ponente: Monroy Cabra Gerardo y Cepeda Espinosa Manuel José.

LEY

COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPÚBLICA. LEY 24 DE 1992. Diario Oficial N° 40.690 de 15 de diciembre de 1992. Santafé de Bogotá. D. C.

COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPÚBLICA. CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL. Sexta edición. Editorial Legis. Bogotá. 2000.

COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPÚBLICA. CÓDIGO PENAL. LEY 599 DE 2000. Quinta edición. Editorial Legis. Bogotá. 2000.

COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPÚBLICA. CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL. LEY 600 DE 2000. Editorial Legis. Bogotá. 2000.

Esta obra se terminó de imprimir
El día 29 de julio de 2003
En los talleres de : Ediciones El Americano José.
Bogotá. D. C.
República de Colombia.



“El paso de la teoría a la práctica no es sencillo. Nuestros Profesores se encargan de brindar a los alumnos óptimos conocimientos jurídicos en el desarrollo de los Programas Académicos. No obstante como todos sabemos, el ejercicio profesional requiere también de ciertas habilidades que no se adquieren en el aula, sino en el foro. Por tanto, todo aporte para enriquecer al estudiante en tal sentido es apreciable, a efecto de alcanzar una formación integral de nuestros egresados.

El trabajo de JOSÉ RAMIRO VELÁSQUEZ JIMÉNEZ y que está contenido en el trabajo que está presentando, tiene el apreciable valor de provenir de una persona que formó parte del Consultorio Jurídico como Estudiante adscrito en los dos semestres reglamentarios, pero, además, de quien desempeño el cargo de Asistente del Área Penal del mismo durante un año. Estas dos experiencias invaluable, le han permitido penetrar y comprender los “secretos” del ejercicio profesional realizado por un abogado “habilitado” como los denomina la Ley y la observación inmediata de los mismos desde el plano diferente como Secretario del Asesor.

Lo anterior le han llevado a elaborar un trabajo en lenguaje llano y sencillo asequible a los estudiantes de consultorio I y II, que me he permitido dejar incólume a fin de que por esas mismas características llegue directa y fácilmente a sus destinatarios.”

CARLOS GUILLERMO CASTRO GUEVARA.
Director Trabajo de Grado.
Profesor de Penal - Universidad de La Sabana.
Asesor de Penal del Consultorio Jurídico.



“Desde ya he de advertir, que la calificación del trabajo es APROBADO, pues se evidencia dedicación, esfuerzo, ordenación, consulta, actualización, y tal vez lo más importante, puntual vocación informativa.

En efecto, el egresado comienza por señalar en la presentación de su escrito cuáles son sus propósitos y limitaciones en punto de servir de instrumento para quienes periódicamente realizan su práctica penal en el Consultorio Jurídico de esa Casa de Estudios, partiendo para ello de su propia vivencia en la referida dependencia universitaria. “

“Asumo, que en atención a que el trabajo está construido como una cartilla guía para los estudiantes practicantes, resulta justificable obviar las conclusiones de cada capítulo, en especial, porque se trata de un documento con abundante información debidamente recaudada y aportada por el egresado.

Evidencio que en lo demás el trabajo se ajusta a las exigencias del CISFADER, con adecuado uso de nomencladores y de pies de página, así como de referencias bibliográficas doctrinarias y jurisprudenciales actualizadas.

En suma, considero que el trabajo de don JOSÉ RAMIRO VELÁSQUEZ JIMÉNEZ satisface sobradamente las exigencias legales, así como las establecidas por la Universidad de La Sabana para las monografías de grado, motivo por el cual en mi condición de jurado le imparto la calificación de APROBADO.”

HERNANDO BARRETO ARDILA.
Jurado Calificador Trabajo de Grado.
Profesor de Penal - Universidad de La Sabana.
Magistrado Auxiliar Sala Penal.
Corte Suprema de Justicia.