

**LA ACEPTACIÓN DE CARGOS EN EL NUEVO SISTEMA PENAL
ACUSATORIO**

**LAIVING DAMIAN MEJIA ARIAS
OSCAR EVELIO SANTIS ARISMENDI**

**CORPORACIÓN UNIVERSITARIA DE LA COSTA "C.U.C".
FACULTAD DE DERECHO
BARRANQUILLA
2008**

**LA ACEPTACIÓN DE CARGOS EN EL NUEVO SISTEMA PENAL
ACUSATORIO**

**LAIVING DAMIAN MEJIA ARIAS
OSCAR EVELIO SANTIS ARISMENDI**

**Trabajo de investigación presentado como requisito
parcial para optar el título de abogado
Director: Dr. LUIS FELIPE COLMENARES**

**CORPORACIÓN UNIVERSITARIA DE LA COSTA "C.U.C".
FACULTAD DE DERECHO
BARRANQUILLA
2008**

NOTA DE ACEPTACIÓN

Asesor

Jurado

Jurado

Barranquilla, octubre de 2008

DEDICATORIA Y AGRADECIMIENTO

“La verdad nos liberara ¡pero antes puede Hacernos sentir Miserables”. Rick Warren.

Este trabajo de investigación se ha logrado con esfuerzo y dedicación y es parte del comienzo de una etapa profesional en la que con la ayuda de **DIOS** estará llena de logros y victorias.

Dedico este trabajo a **DIOS** todo poderoso por darme sabiduría y entendimiento, por abrirme los caminos y por guiarme siempre hacia el triunfo, por darme la fuerza suficiente para lograr mis metas, y que gracias a su poder me ha iluminado los caminos y me ha hecho un hombre de bien.

A mi madre **HILDA ARIAS MORA** por darme la vida y quien siempre significo una vela encendida con una llama des bordadora e inagotable de impulso ímpetu y valor.

A mi padre **ANGEL DAVID MEJIA ARIZA** por apoyarme en el propósito por alcanzar todas mis metas, por todo el apoyo que me ha brindado, y por que siempre ha estado en los momentos más difíciles, ha sido ejemplo de superación y a hecho inmensos sacrificios, y me a brindado apoyo incondicional y absoluto no solo en el desarrollo de esta carrera sino de toda mi vida a quien nunca me cansare de darles las gracias.

Dedico este trabajo también a mis hermanos **LEONARDO DAVID MEJIA ARIAS, ANGELIS BEATRIS MEJIA ARIAS** y **DAVILEINIS ESTHER MEJIA ARIAS**.

Al doctor **LUIS FELIPE COLMENARES** mis agradecimientos por su valiosa orientación y asesoría, y al doctor **ALFREDO PEÑA** por su apreciable colaboración y interés.

Agradezco también a la doctora **GELMIS CHACON DESUCHET** por sus valiosos conocimientos aportados en las clases de procedimiento y practica forense penal, y al cuerpo de profesores en general por las importantes orientaciones aportadas en el trascurso de mi carrera, a todos ellos muchas gracias.

Laiving Damian Mejia Arias

DEDICATORIA Y AGRADECIMIENTOS

Antes que todo quisiera agradecer a todos aquellos que en este largo camino apoyaron cada uno de mis esfuerzos por lograr ser un profesional, en el largo trayecto de esta investigación muchas personas permitieron que mis sueños se hicieran realidad en especial a aquellos que son pilar y cimiento fundamental en el continuo viaje de lucha por ser una mejor persona y un excelente ser humano.

A mi padre **EVELIO JOSE SANTIS AGUAS** por ser ese pilar fundamental que a través de sus conocimientos y sabiduría me ha convertido en un ser humano responsable y decidido, por lo tanto el ser humano que soy actualmente es producto de tu largo empeño para convertirme en un hombre valioso y útil a esta sociedad.

A mi madre **MELVIS JOSEFINA ARISMENDI MORALES** por ser ese animo batallador y esa fuerza incansable que en medio de su terquedad jamás me dejo caer siempre orientándome y enseñándome que para conseguir cualquier cosa en esta vida es necesario el sacrificio y una sana disciplina, a través de su constante perseverancia y dedicación ha hecho de mi una persona inteligente y capaz de conseguir cualquier cosa que me proponga.

Agradezco a mi compañero de tesis e investigación como objetivo para trabajo de grado **LAIVING DAMIAN MEJIA ARIAS** por tener el conocimiento sobre el sistema penal acusatorio el cual lo convertirá en un excelente abogado penalista, por acompañarme en este esfuerzo y en la lucha por lograr la culminación de una de mis más grandes aspiraciones convertirme en un abogado titulado.

Agradezco a algunos amigos que siempre estuvieron allí dándome una voz de aliento en el fortuito camino lleno de victorias y decepciones, siempre esperando verme llegar en cada uno de mis triunfos.

Agradezco a los docentes de la facultad de derecho de la corporación universitaria de la costa "C.U.C" los cuales me dieron las bases y los cimientos necesarios para ser un buen profesional y culminar esta investigación a través de los objetivos totalmente obtenidos en un 100%.

A **DIANIS** la sonrisa que ilumina todos mis días, mi pequeña dama.

Finalmente a todos los que me dieron la mano durante estos años de constante lucha, superación y en la búsqueda de un camino que me lleve al conocimiento.

Oscar Evelio Santis Arizmendi

TABLA DE CONTENIDO

	Pág.
0. INTRODUCCIÓN	11
0.1 PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA	12
0.2 FORMULACIÓN DEL PROBLEMA.....	14
0.3 OBJETIVO	14
0.3.1 General	14
0.3.2 Especifico.....	15
0.4 JUSTIFICACIÓN.....	15
0.5 HIPÓTESIS.....	16
0.6 VARIABLE INDEPENDIENTE	16
0.7 VARIABLE DEPENDIENTE	16
0.8 MÉTODO	17
0.9 DELIMITACIÓN	17
0.9.1 Delimitación Teórica	17
0.9.2 Delimitación Temporal	17
0.9.3 Delimitación Espacial.....	17
1. ASPECTOS FUNDAMENTALES DEL NUEVO SISTEMA PENAL	
ACUSATORIO	18
1.1 ORIGEN DE LOS SISTEMAS PENALES	23
1.1.1 sistema primitivo	23
1.1.2 sistema acusatorio	25
1.1.3 sistema inquisitivo.....	26
1.1.4 sistema mixto	27
1.2 CONCEPTO Y VENTAJAS DEL NUEVO SISTEMA PENAL ACUSATORIO .	29
2. ESTRUCTURA DE LA INVESTIGACIÓN	32
2.1 INDAGACIÓN	32

2.2 INVESTIGACIÓN Y AUDIENCIAS PRELIMINARES	33
2.2.1 Modalidades.....	34
2.3 AUDIENCIA DE FORMULACIÓN DE IMPUTACIÓN.....	36
2.3.1 Desarrollo.....	38
2.3.2 Efectos de la decisión	39
2.3.3 Formalidades de la decisión	40
3. LA ACEPTACIÓN DE CARGOS EN EL NUEVO SISTEMA PENAL	
ACUSATORIO	41
3.1 ANTECEDENTE EN COLOMBIA	42
3.2 LA ACEPTACIÓN DE CARGOS EN LA AUDIENCIA DE FORMULACIÓN DE IMPUTACIÓN	44
3.2.1 Noción.....	44
3.2.2 Desarrollo.....	45
3.2.3 Ventajas y desventajas	50
3.2.4 Efecto de la aceptación de cargos	52
3.2.5 Rol del juez de control de garantías.....	54
3.2.6 Rol del juez de conocimiento	55
3.2.7 Rol de la defensa	56
3.2.8 Política criminal.....	58
3.2.9 La verdad procesal frente a la aceptación de cargos.....	60
4. IDENTIFICACIÓN DE LOS ESCENARIOS PROCESALES EN LOS QUE SE PUEDE PRESENTAR LA ACEPTACIÓN DE CARGOS	63
4.1 EN LA AUDIENCIA DE FORMULACIÓN DE IMPUTACIÓN	64
4.2 EN EL DESARROLLO DE LA AUDIENCIA PREPARATORIA	66
4.3 EN LA ALEGACIÓN INICIAL DEL JUICIO ORAL.....	67
5. LAS SALIDAS ALTERNAS Y SUS DIFERENCIAS CON LA ACEPTACIÓN DE CARGOS	69
5.1 CONCILIACIÓN Y ACEPTACIÓN DE CARGOS	71
5.2 MEDIACIÓN Y ACEPTACIÓN DE CARGOS.....	73
5.3 PRINCIPIO DE OPORTUNIDAD Y ACEPTACIÓN DE CARGOS	75

5.4 DESISTIMIENTO Y ACEPTACIÓN DE CARGOS	78
5.5 COINCIDENCIAS Y DIFERENCIAS ENTRE PREACUERDOS O NEGOCIACIONES Y ACEPTACIÓN DE CARGOS.....	79
6. PANORAMA JURISPRUDENCIAL	83
6.1 PROVIDENCIA: 24528	83
6.2 PROVIDENCIA: 25006	86
6.3 PROVIDENCIA: 25389	90
6.4 PROVIDENCIA: 24943	91
6.5 PROVIDENCIA: 25074	95
6.6 PROVIDENCIA: 24155	102
7. TRABAJO DE CAMPO “ACEPTACIÓN DE CARGOS EN LA CIUDAD DE BARRANQUILLA”	109
7.1 RESULTADO DEL INFORME DE GESTIÓN FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN 2006-2007.....	109
7.2 ENTREVISTAS CON FISCALES Y ASISTENTES DE FISCALES DE LA CIUDAD DE BARRANQUILLA.....	113
CONCLUSIÓN	
BIBLIOGRAFÍA	

0. INTRODUCCIÓN

El presente trabajo consiste en un estudio sobre el tema de la aceptación de cargos dentro del nuevo Código Procesal Penal ley 906 del 2004, a partir de la idea de que la potenciación del principio de la oralidad constituye un instrumento básico para el ejercicio de una defensa eficiente de los intereses del acusado en un proceso penal, una de las fases de este proceso penal es la investigación la cual esta a cargo de la Policía judicial bajo la dirección del fiscal, esta a su vez es controlada por un juez denominado de control de garantías, este juez es temporal por cuanto la ley le asigna competencias específicas, no existen límites a la indagación que se da antes de la formulación de la imputación pero se deben tener en cuenta los términos de prescripción de la acción penal o en los delitos que no son perseguibles de oficio se debe tener en cuenta los términos para presentar la querrela, en consecuencia esta indagación será secreta y sin derechos para el indiciado, ya que por consideración a él y para no martirizarlo no se le informará que está siendo investigado. El sospechoso adquiere solamente el derecho a que se le respeten sus garantías, una vez el fiscal le haya formulado la imputación.

Dentro del nuevo sistema penal acusatorio ley 906 del 2004 a los jueces se le obligará a usar toga, y además tendrán que grabar las audiencias públicas, utilizar comunicaciones basadas en dispositivos de audio y video que les permitan

observar y conversar simultáneamente con el indiciado o su defensor y cualquier testigo, en la salas se instalaran monitores y se tendrán dispositivos que permitan transmisiones en vivo y en directo dejando constancia audiovisual de este evento. La aceptación de cargos en principio se da en la audiencia de formulación de imputación, si la aceptación llegare ha ser exitosa el código prevé que *“lo actuado será suficiente como acusación”*¹ y el fiscal debe presentar esta acusación ante el juez de conocimiento dentro de los 30 días siguientes a la formulación de imputación, esta acusación se hace en formato escrito del que se entrega copia al acusado.

Es menester en esta investigación resolver los problemas jurídicos que se presentan en el término para presentar la aceptación de cargos y contribuir con el desarrollo de la norma y de la jurisprudencia en busca de un sistema penal acusatorio mucho más eficiente cumpliendo con sus principios fundamentales.

0.1 PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

El actual sistema acusatorio en Colombia no se ha desarrollado integralmente y se encuentra en una etapa de perfeccionamiento y hoy por hoy tiene muchos vacíos y estos vacíos se han de llenar con el tiempo. Por otra parte la norma ha sido mal interpretada y debe complementarse, nuestra investigación se basara en el problema jurídico que se esta presentando actualmente con referencia a la

¹ Artículo 293 ley 906 de 2004

aceptación de cargos, regido por el artículo 283 y 293 del código de procedimiento penal ley 906 del 2004, que radica en que una vez aceptado los cargos por parte del imputado y el juez de control de garantías no se oponga a esta aceptación, esta será presentado por el fiscal al juez de conocimiento como escrito de acusación, la norma prevé que el fiscal tiene 30 días a partir de la formulación de imputación para acusar, precluir o aplicar el principio de oportunidad, la norma dispone que debe ser dentro de los 30 días que se debe presentar la aceptación hecho escrito de acusación, vulnerando la esencia básica del sistema acusatorio como: el principio de concentración y el debido proceso, la ley faculta al fiscal para que presente el escrito hecho acuerdo cuando el lo estime, sin sobrepasar los 30 días, y por lo general estos fiscales presentan la aceptación como acusación el ultimo día, y podría suceder que esta aceptación fuere improbada, y si el fiscal en ese momento no cuenta con los presupuestos sustanciales para acusar se nombraría a otro fiscal para que acuse, precluya o aplique el principio de oportunidad y el termino se restituye sobre este nuevo fiscal, de lo anterior surge los siguientes interrogantes:

- a) ¿deberá establecerse un término razonable para que el fiscal presente el acuerdo como escrito acusación?
- b) ¿cuales son las implicaciones de la aceptación de cargos?

0.2 FORMULACIÓN DEL PROBLEMA

Se cree que el 70 % de cada 100 audiencias terminan en aceptación de cargos y en cada una de estas audiencias el fiscal demora 30 días para presentar la aceptación de los cargos como escrito de acusación demorando un mes sin cumplir labores de investigación, claro algunos se defienden y manifiestan que tienen muchos casos por eso se le dificultad presentarlo antes, pero la realidad es que si presentan esta escrito rápido tendrán mas tiempo para los otros casos o casos nuevos.

La acumulación de procesos a generado que mas de 3 millones de casos penales inunden los despachos judiciales y asfixien a los funcionarios, y la lentitud hacen de las decisiones actos tardíos por la impericia y la burla de los términos fijados por el legislador, todo esto genera impunidad y a su vez esta genera desconfianza en el derecho procesal penal de nuestro país. Lo que se busca es minimizar la impunidad o erradicarla y pensamos que lo mejor es recortar los términos hasta donde sea posible y cuando pueda ser procedente en nuestro caso cuando haya aceptación de los cargos.

0.3 OBJETIVOS

0.3.1 General. Investigar y concretar los defectos del procedimiento en caso de la aceptación de cargos, buscar una solución al problema jurídico planteado.

0.3.2 Específicos:

- ✓ Revisar la doctrina expuesta en la literatura del derecho procesal penal sobre la aceptación de cargos.
- ✓ Realizar una comparación entre el allanamiento de la ley 600 del 2000 y la aceptación de cargos de la ley 906 del 2004.
- ✓ Realizar una comparación entre la aceptación de cargos y las diferentes salidas alternas haciendo énfasis en los preacuerdos planteando las similitudes y diferencias.
- ✓ Establecer las consecuencias jurídicas de la aceptación de cargos.
- ✓ E) crear un texto de consulta que le sirva de referencia para la comunidad académica en relación con la aceptación de cargos.

0.4 JUSTIFICACIÓN

El novedoso esquema procesal implantado por el código procesal penal ley 906 del 2004, introdujo una figura denominada aceptación de cargos, se cree que en el 70 % de cada 100 audiencias hay aceptación de cargos, en este tema tan valioso e importante han surgido una innumerable cantidad de problemas jurídicos, y nosotros hemos escogido uno de ellos quizás el mas relevante, que tiene su origen en el termino para presentar la aceptación de los cargo como acusación, consideramos que es este el momento adecuado para intentar una discusión con referencia al problema jurídico planteado en el marco de una justicia restaurativa, es dentro de esta perspectiva que proponemos el tema de la aceptación de

cargos, en el que queremos realizar una lectura de corte acusatorio y garantista en cuanto a preacuerdos y negociaciones.

0.5 HIPÓTESIS

Una vez se aceptan los cargos por parte del imputado en la audiencia de formulación de imputación, el estado se libera de la obligación de probar el hecho, y le compete a la fiscalía presentar esta aceptación como escrito de acusación dentro de los 30 días siguientes, en este tiempo no hay labores de investigación salvo que la aceptación de cargos halla sido parcial; y si no hay practica de pruebas para que demorar tanto, este termino seria violatorio de un derecho fundamental como lo es el debido proceso reglamentado en el articulo 29 de la constitución nacional, en el entendido que el imputado tiene derecho a un debido proceso publico sin dilaciones injustificadas, y en este evento el termino es injustificadamente dilatorio y violatorio de este precepto constitucional.

0.6 VARIABLE INDEPENDIENTE

El término para presentar la aceptación es dilatorio por no acelerar el proceso.

0.7 VARIABLE DEPENDIENTE

El termino del cual dispone la fiscalía para presentar el acuerdo como escrito de acusación vulnera el debido proceso.

0.8 MÉTODO

El método que se utilizó es el inductivo ya que la figura de la aceptación de cargos la esbozamos en la audiencia de formulación de imputación y la examinamos en las otras audiencias en las cuales procede, luego analizamos el tema de las salidas alternas planteando las diferencias de cada una de ellas con la aceptación de los cargos.

0.9 DELIMITACIÓN

0.9.1 Delimitación Teórica. Este trabajo está delimitado dentro del derecho procesal penal, la constitución política, y la jurisprudencia nacional.

0.9.2 Delimitación Temporal. Este trabajo se realizó, tomando como base la jurisprudencia nacional expedida desde el año 2004 hasta el 2008.

0.9.3 Delimitación Espacial. El presente estudio se llevó a cabo bajo los parámetros de la ley nacional y la doctrina nacional y extranjera.

1. ASPECTOS FUNDAMENTALES DEL NUEVO SISTEMA PENAL

ACUSATORIO

Los principios y valores contenidos en la novedosa ley 906 del 2004 orientan el procedimiento y definen la estructura del proceso, el cambio de sistema de mixto a acusatorio que hasta ahora se está implementando en el país introdujo al derecho procesal penal del estado colombiano principios novedosos como lo son el principio de la oralidad, publicidad entre otros, Los principios rectores son establecidos como base o fundamento para el desarrollo de cualquier tipo de audiencias, una buena comprensión de ellos es necesaria para ejercer el derecho de defensa eficientemente, a continuación esbozaremos los principios rectores y garantías procesales que orientan el proceso penal: Dignidad humana, Libertad, Prelación de los tratados internacionales, Igualdad, Imparcialidad, Legalidad, Presunción de inocencia, Defensa, Oralidad, Derechos de las víctimas, Lealtad, Gratuidad, Contradicción, Inmediación, Concentración, Publicidad, Juez natural, Doble instancia, Cosa Juzgada, Restablecimiento del derecho, Cláusula de exclusión, Ámbito de la jurisdicción penal, Integración y Prevalencia.

La corte suprema de justicia a dicho que en los casos en que se de la aceptación de cargos no solo se requiere que la declaración de culpabilidad sea libre, voluntaria y consciente, asistida por un abogado, es necesario que exista una prueba mínima para condenar, como lo dispone la sentencia C-25108 del 2006

que citamos a continuación “Lo visto deja en claro que el Juez con funciones de conocimiento está legalmente facultado para verificar que la aceptación de cargos por iniciativa propia o por acuerdo con la Fiscalía se encuentre sustentada en un mínimo de prueba que permita concluir razonablemente que la conducta es típica y que el imputado intervino en ella en calidad de autor o partícipe, en salvaguarda del principio de presunción de inocencia, pero la solución cuando el juicio sobre la legalidad de la aceptación de cargos es negativo, por detectarse vicios del consentimiento, violación de las garantías fundamentales o desconocimiento del principio de presunción de inocencia, no es abstenerse de ejercer la facultad de control de legalidad al allanamiento, como equivocadamente lo entendió en el caso analizado el Juez con funciones de conocimiento, sino entrar a ejercerla, adoptando la decisión que en estos casos corresponde, que no podía ser otra que improbar o anular el allanamiento, con las consecuencias jurídico procesales que ello implicaba”², es preciso anotar que esta jurisprudencia esta en concordancia con lo dispuesto en el artículo 327 en su inciso 3 que dispone “los preacuerdos de los posibles imputados y la Fiscalía, no podrán comprometer la presunción de inocencia y solo procederán si hay un mínimo de prueba que permita inferir la autoría o participación en la conducta y su tipicidad”³.

Cuando ocurre un hecho que reviste características de un delito o una contravención es deber del estado a través de la fiscalía asegurar los elementos

² C-25108 del 2006

³ Artículo 327 inciso 3 ley 906 de 2004.

materiales probatorios y las evidencias físicas con el fin de allegarlo al proceso, la máxima criminalística con la que esta íntimamente relacionada la policía judicial es “el tiempo que pasa la verdad que huye” ya que este organismo debe hacer presencia inmediatamente en el lugar en que ocurrieron los hechos, llevar todo el proceso de la cadena de custodia con el fin de conservar la autenticidad de los elementos materiales probatorios y evidencias físicas, e información legalmente obtenida, existe en Colombia libertad probatoria como también existen presupuestos para condenar, el doctor Germán Navas Talero afirma que “En Colombia no se puede condenar a nadie sin que en el proceso que contra una persona se adelanta, exista una prueba legalmente producida, suficiente para conducir a la certeza de que el delito se cometió y el responsable es el sindicado”⁴, es preciso aclarar que la aceptación de los cargos tiene efectos jurídicos similares a la confesión, institución esta que estaba contemplada en sistemas anteriores, en nuestro concepto son 2 figuras diferentes pero con efectos jurídicos similares, ya que la confesión es un medio de prueba y la aceptación de los cargos hace las veces de acusación en este nuevo proceso penal.

En un proceso la verdad no siempre sale a flote, salvo en los casos en que se da aceptación de los cargos pero esta verdad no es total debido a que el imputado solo se limita a aceptar o no aceptar los cargos, consideramos con respecto a los tratados internacionales ratificados por Colombia y como finalidad del sistema, que la verdad debe ser una prioridad para la administración de justicia en este país, el

⁴ Germán Navas Talero, guía práctica del derecho, intermedio editores, pág. 199.

imputado no solo se debe limitar a aceptar o no aceptar es indispensable que este manifieste las circunstancias de modo, tiempo y lugar en que ocurrió la conducta, la razón por la cual la cometió (si fue un acto de venganza, por promesa remuneratoria entre otros), es preciso en lo posible que el imputado delate a quien contribuyo en la consumación de la conducta punible; la desarticulación de organizaciones criminales esta instituida en el nuevo sistema penal pero creemos que debería premiarse de otra forma a las personas que decidan hacer uso de estas figuras llamada delación, si comparamos el sistema norteamericano con el sistema colombiano nos daremos cuenta del porque se debe establecer una variedad de beneficios para con las personas que deciden hacer uso de la delación, antes de abordar el tema de la aceptación de cargos es necesario estudiar el articulo 8 de la ley 906 del 2004 que se refiere a los derechos del imputado, establece este articulo que “una vez adquirida la condición de imputado, este tendrá derecho, en plena igualdad respecto del órgano de persecución penal, en lo que aplica:

a) No ser obligado a declarar en contra de sí mismo ni en contra de su cónyuge, compañero permanente o parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o civil, o segundo de afinidad; b) No auto incriminarse ni incriminar a su cónyuge, compañero permanente o parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o civil, o segundo de afinidad; k) Tener un juicio público, oral, contradictorio, concentrado, imparcial, con inmediación de las pruebas y **sin dilaciones injustificadas**, en el cual pueda, si así lo desea, por sí mismo o por conducto de

su defensor, interrogar en audiencia a los testigos de cargo y a obtener la comparecencia, de ser necesario aun por medios coercitivos, de testigos o peritos que puedan arrojar luz sobre los hechos objeto del debate”⁵; y el literal i establece la posibilidad de “Renunciar a los derechos contemplados en los literales (b) y (k) siempre y cuando se trate de una manifestación libre, consciente, voluntaria y debidamente informada, el literal l contempla la renuncia de los derechos establecidos en los literales b y k, de modo que el imputado según el literal k renuncia a un proceso sin dilaciones injustificadas esto es que el proceso puede tornarse tedioso y lento sin ninguna causa que lo justifique, si en los casos en que el imputado no decide aceptar su responsabilidad se respeta el derecho fundamental al debido proceso publico sin dilaciones injustificadas, porque no se predicaría esto en un proceso donde se preacuerde en cualquiera de las 2 formas es preciso aclarar que si se renuncia a algunos derechos, pero creo que renunciar a esta parte del debido proceso seria ilógico ya que al aceptar los cargos totalmente, el estado se despoja de la obligación de probar el hecho, y cumplir los términos que actualmente impone el código seria una conducta negligente por parte de la fiscalía.

Consideramos que el imputado renunciaría al literal k, pero se debe suprimir de este la frase “sin dilaciones injustificadas”⁶ ya que es aquí el escenario original en la que por parte de la fiscalía en lo referido a la prueba nada hay que hacer.

⁵ Artículo 8 ley 906 de 2004

⁶ literal k del Artículo 8 ley 906 de 2004

1.1 ORIGEN DE LOS SISTEMAS PENALES

Las formas de enjuiciamiento son determinadas por los sistemas penales que son adoptados por un estado, estos sistemas orientan el procedimiento que es estructurado por el derecho procesal penal que no es mas que un conjunto de normas que sistematizan el proceso de carácter penal desde su inicio hasta su fin, El proceso penal puede yacer en uno de estos tres sistemas:

- a) El primitivo,
- b) El acusatorio,
- c) El inquisitivo, y
- d) El mixto.

La gran mayoría de los estados empezó con el sistema acusatorio, pasando luego al sistema inquisitivo y subsiguientemente, a lo largo del siglo XIX, al sistema mixto.

1.1.1 Sistema Primitivo. En el Periodo primitivo las primeras manifestaciones fueron el tabu y la Venganza privada, mediante el Tabu los primitivos implantan una serie de prohibiciones basado en creencias religiosas, el castigo por su parte tenía carácter colectivo para quién violase el tabú y recaía sobre él y sobre los demás integrantes de su tribu, mediante la venganza privada cuando se hacía víctima de un delito o acto criminal a una persona de otro grupo, la víctima y sus parientes castigaban por mano propia al autor y a su grupo familiar, causando un

mal mayor que el recibido, no existía proporción entre la ofensa y el castigo, la magnitud era ilimitada.

La expulsión De La Paz similar al destierro era un castigo que consistía en que el autor del delito era expulsado de su grupo y privado de la protección familiar, dejándolo privado a la venganza del ofendido y sus parientes, una de las primeras limitaciones a la venganza es la ley del talión los historiales de aplicación se dieron en el Código de Hamurabi, en las XII Tablas y en la Ley Mosaica, la ley establece la proporción entre el daño sufrido y la pena a aplicar, la pena debe ser igual al daño sufrido por la víctima, “ojo por ojo, diente por diente” si los delitos no producían daño físico Ej. un hurto, la pena consistía en que se le cortara la mano. La Composición consiste en reemplazar la pena por el pago de una cantidad de dinero, en principio fue voluntaria y luego pasó a ser legal, es decir obligatoria, no pudiendo la víctima recurrir a la venganza, como lo que ocurre actualmente en la ley indígena del departamento de la guajira, en los wayuu si el penalmente responsable paga la ofensa en dinero la víctima no puede reclamar su venganza después.

En la Monarquía se hace la distinción entre delitos públicos crimina publica que eran los que vulneraban el orden público y los delitos privados eran castigados por el pater familiao en las penas públicas se aplicaba el suplicium; ejecución de culpables y la pena damnum paga de dinero.

1.1.2 Sistema acusatorio. Nace en Grecia y antes fue acogido y desarrollado por los romanos. Según JORGE R. MORAS quien realiza un recuento sobre esta forma de enjuiciamiento dice que "Este sistema es muy antiguo. Se lo encuentra ya en las leyes de Manú en las que se prohibía expresamente a los jueces formular acusación. Rige en la monarquía, república y alto imperio romanos. Se mantiene en la Edad Media en Germania. Pasa a Inglaterra y a Estados Unidos de América. Continúa hasta hoy. Y pasa a informar la reforma procesal argentina desde 1939, con el nuevo Código Procesal Penal de Córdoba. Su nota sobresaliente, de la que derivan casi todas las otras, es la oralidad, y es por esta última que al acusatorio, sintéticamente, se lo denomina "proceso oral", Estaba basado en los siguientes principios básicos:

- ✓ Desconcentra las funciones procesales y atribuye la acusación a un órgano neto y preconstituido que tiene la función de investigar, probar, promover la acción y acusar; frente a otro independiente que controvierte, prueba y defiende; ambos ante un tercero que escucha, conoce, valora y juzga. Acusador, acusado y juez.
- ✓ Oralidad
- ✓ Publicidad
- ✓ Inmediación
- ✓ Concentración de audiencias
- ✓ Instancia única
- ✓ Tribunal colegiado

- ✓ Igualdad ante la ley
- ✓ Sana crítica
- ✓ Unidad y continuidad de actos sin delegación en funcionarios intermediarios
- ✓ Identidad personal de los jueces (ellos continúan en todas las audiencias, escuchan, valoran y fallan)
- ✓ Seguridad, rapidez y economía”⁷.

1.1.3 Sistema inquisitivo. Tiene sus orígenes en la inquisición y esta a su vez nació en una iglesia fuerte política y socialmente predominante de allí que se dice que este sistema es una creación del Derecho Canónico de la Edad Media época en que la relación entre el estado y la iglesia marco incisivamente el pensamiento del hombre medieval, extendiéndose a toda la Europa continental y subsistiendo hasta estos días. Anteriormente y según JORGE R. MORAS “nace en el Bajo Imperio Romano, se mantiene en la Edad Media en tribunales eclesiásticos, resurge a pleno con la organización procesal de Luis XIV en Francia. En forma mitigada, casi en un eclecticismo marcado, se mantiene para la etapa instructora y se compensa con su contrario, el acusatorio, en el plenario, aun cuando en éste el juez pueda llamar testigos de la instrucción y mandar medidas para mejor proveer por propia iniciativa, esto ocurrió con los códigos de la Francia revolucionaria y filtra su influencia en el siglo pasado entre nosotros y es recogido, en esta última forma, por nuestro Código Procesal Penal de la Nación, su nota sobresaliente, de

⁷ MORAS MOM, Jorge R., Manual de derecho procesal penal. 6a. ed. Buenos Aires Abeledo-Perrot, 2004. pag; 122.

la que derivan casi todas las otras, es la escritura, y es por esta última que al inquisitivo, sintéticamente: se lo denomina "proceso escrito", este sistema descansaba en los siguientes principios:

- ✓ Parte de la concentración de las funciones acusatorias, defensiva y juzgadora en cabeza de un solo sujeto;
- ✓ La escritura, la restricción de publicidad con vigencia de largos períodos secretos;
- ✓ La intermediación entre el juez y el resto de las personas del proceso, de los distintos delegados del juez;
- ✓ Dispersión de los actos procesales, precisamente por esa delegación funcional; ausencia de contradicción;
- ✓ Sistema de prueba legales; discontinuidad en los actos procesales; ausencia de continuidad procesal en el juez;
- ✓ Lentitud en el trámite; instancias múltiples para las cuestiones de hecho; diversidad de recursos; tribunales unipersonales, y colegiados para las instancias superiores”⁸.

1.1.4 Sistema mixto. El sistema mixto es el resultado de la combinación entre el sistema acusatorio y el inquisitivo según Wikipedia la enciclopedia libre el sistema mixto “es el Fruto de las nuevas ideas filosóficas, como reacción ante las denuncias secretas, las confesiones forzadas y la tortura, surge en Francia un

⁸ Ibid.

nuevo sistema procesal penal que respeta el derecho de todo ciudadano a ser juzgado públicamente en un proceso contradictorio, pero conservando un elemento del sistema anterior, el de la acusación oficial, encargada a funcionarios que de modo permanente suplan la carencia de acusadores particulares, con lo que nace el Ministerio Fiscal, que es órgano independiente de los juzgadores y representante de la ley y de la sociedad. Además, se conserva una fase de investigación secreta, escrita y no contradictoria, que a diferencia del sistema inquisitivo no sirve de base a la sentencia, sino a la acusación. La sentencia sólo puede basarse en las pruebas practicadas en el juicio, por esa mezcla de caracteres se le denomina sistema mixto y se caracteriza porque el poder estatal no abandona a la iniciativa de los particulares la investigación y la persecución de los delitos, pero el Estado, en cuanto juzga, no investiga y persigue, porque se convertiría en parte, y con ello peligraría la objetividad de su juicio, los principios en que descansa este sistema son:

- ✓ La separación de la función de investigación y acusación y la función de juzgar. Para que haya juicio es preciso que exista acusación y la función de acusar corresponde, no siempre en exclusiva, a órganos públicos especiales.
- ✓ Del resultado de la instrucción depende que haya acusación y juicio, pero el juzgador ha de basarse en las pruebas del juicio oral.
- ✓ El acto del juicio es oral, público y confrontativo, y se rige por el principio de inmediación, dependiendo la sentencia de la apreciación por el Juez, no sometida a regla alguna.

- ✓ Según el modelo francés, la sentencia se da mediante una cooperación de Magistrados y Jurados, la combinación de ambos elementos en la Administración de Justicia varía según los distintos países. Puede excluirse la participación del jurado y conservarse todas las demás notas esenciales”⁹.

1.2 CONCEPTO Y VENTAJAS DEL NUEVO SISTEMA PENAL ACUSATORIO

Según las 100 preguntas del Sistema Penal Acusatorio “Es un sistema adversarial, donde las partes (Fiscalía y defensa) se enfrentan en igualdad de oportunidades ante un juez imparcial, quien, con base en las pruebas y argumentos, decide si condena o absuelve, También pueden intervenir el ministerio público y la víctima: el primero para salvaguardar el orden jurídico y la segunda para que se le garanticen la verdad, la justicia y la reparación”¹⁰.

El acto legislativo 03 del 2002 reformo el Art. 250 de la constitución nacional, replanteo las funciones de la fiscalía y cambio el sistema mixto por acusatorio con la implementación de la ley 906 del 2004 con esta reforma emerge el juez de control de garantías, este cumple un rol muy importante en la fase de investigación ya que es el encargado de la legalidad de las actuaciones, debe velar porque no se violen garantías constitucionales, este sistema es adversarial y tiene por características la igualdad de armas, esto es fiscalía y defensa con las mismas oportunidades, el ministerio publico también cumple una labor importante porque

⁹ *Artículo principal: Derecho procesal penal (España)* tomado de De Wikipedia, la enciclopedia libre.

¹⁰ 100 preguntas Sistema Penal Acusatorio, fiscalía general de la nación, pág. 2.

su finalidad es la salvaguarda, la justicia y la reparación, y el estado debe garantizárselo, las pruebas se presentan de manera oral, al igual que los recursos en los casos que sean procedentes, la fiscalía tiene por función investigar las conductas punibles y acusar ante los jueces de conocimientos, el sistema mixto es un sistema netamente escritural de actos y de constancias, y este nuevo sistema tiene por ventaja la oralidad, y esto supone una justicia eficaz y eficiente, implemento también este nuevo sistema el principio de oportunidad que es la facultad que tiene la fiscalía para suspender, interrumpir o renunciar a la persecución penal, las ventajas de este principio radica en que, el estado se esfuerza en los delitos de mayor impacto social.

La publicidad es un principio consagrado por el nuevo sistema, el artículo 149 lo desarrolla y establece que “Todas las audiencias que se desarrollen durante la etapa de juzgamiento serán públicas y no se podrá denegar el acceso a nadie, sin decisión judicial previa. Aun cuando se limite la publicidad al máximo, no podrá excluirse a la fiscalía, el acusado, la defensa, el Ministerio Público, la víctima y su representación legal”¹¹.

El sistema penal acusatorio es mucho mas ventajoso que el sistema mixto por cuanto es un proceso penal corto debido a que el fiscal tiene solo 30 días para acusar precluir o aplicar el principio de oportunidad, este sistema tiene un bajo costo en proporción al sistema mixto los principios de oralidad, publicidad y la

¹¹ Artículo 149 ley 906 de 2004.

separación de funciones, son muy importantes y trascendentales en este nuevo proceso, uno de los defectos del sistema mixto era el favorecimiento de la impunidad como así lo estableció Escobar Sierra Hugo “En la actualidad las deficiencias de la instrucción criminal conducen necesariamente a la impunidad, ora porque se dilata en forma indefinida o porque ignora la técnica investigativa o también porque un papeleo absurdo oculta la verdad verdadera y, por lo mismo, esta no coincide con "la verdad formal" del expediente. Los jueces de instrucción actualmente obran por sí y ante sí, sin que sus superiores los sometan a rigurosa vigilancia ni les sancionen disciplinariamente. No obedecen a un criterio uniforme porque cada cual ordena según su talante y a su libre arbitrio, además de que las leyes y las doctrinas dependen de su personal interpretación. Si la reforma se orienta hacia el sistema acusatorio, no por ello es menos cierto que el inquisitivo persiste en todo en cuanto ha sido útil y bueno, según la experiencia judicial del país”¹².

¹² Escobar Sierra, Hugo. Seguridad y justicia. Bogotá, Ministerio de Justicia, Imprenta Nacional, 1979, pág. 20.

2. ESTRUCTURA DE LA INVESTIGACIÓN

En la investigación se presentan una variedad de audiencias preliminares y una de ellas es la audiencia de formulación de imputación en donde se presenta por primera vez la aceptación de cargos institución esta que es objeto de estudio en este trabajo de investigación, pero queremos hacer énfasis en la indagación ya que cumple unos fines muy importantes en el proceso penal.

2.1 INDAGACIÓN

La indagación es asumida por la policía judicial (Policía Nacional - SIJIN, DIJIN, Cuerpo Técnico de Investigación CTI, Departamento Administrativo de Seguridad - DAS- o Policía de Tránsito, bomberos o aquellas dependencias que transitoriamente pueden cumplir esa función cuando se produce un hecho jurídicamente relevante que puede constituir delito querellable o perseguible de oficio, su función principal radica en la práctica de las primeras diligencias para descubrir y asegurar los elementos materiales probatorios, las evidencias físicas o los informes legalmente ofrecidos, actuando como primeros respondientes, no se a establecido un termino para la indagación pero se deben tener en cuenta los términos de prescripción de la acción penal o en los delitos que no son perseguibles de oficio se debe tener en cuenta los términos para presentar la querella.

2.2 INVESTIGACIÓN Y AUDIENCIAS PRELIMINARES

La investigación esta guiada por un programa metodológico los resultados de esta investigación permitirán adelantar los debate en el juicio, en el desarrollo de esta etapa se surten una variedad de audiencias preliminares todas las que sean necesarias, el Artículo 153 establece que *“las actuaciones, peticiones y decisiones que no deban ordenarse, resolverse o adoptarse en audiencia de formulación de acusación, preparatoria o del juicio oral, se adelantarán, resolverán o decidirán en audiencia preliminar, ante el juez de control de garantías”*¹³.

En los casos de captura en flagrancia o administrativa el aprehendido deberá ser presentado ante el juez de control de garantías para que se legalice la captura, de lo contrario el juez ordenara su libertad inmediata, Una vez se halla legalizado la captura por pate del juez de control de garantías se procede por efecto de economía procesal a la realización de la audiencia de formulación de imputación y luego a la audiencia de imposición de medida de aseguramiento, lo que en la practica es denominado el triple combo, en el recorrido del desarrollo de esta etapa el imputado puede celebrar preacuerdos o aceptar la imputación hecha por el fiscal, en su momento analizaremos estas instituciones jurídicas las cuales son el objeto de este trabajo de grado.

¹³ Artículo 153 ley 906 de 2004.

El término legal de duración permitido de esta etapa es de 30 días hábiles, dentro de este término el fiscal solicitará audiencia para formular la acusación, precluir la investigación o aplicar el principio de oportunidad, si no lo hace en este término legal, ese fiscal debe ser removido de la investigación y se suplirá por otro para que en un término igual al anterior solicite tal audiencia para formular la acusación, precluir la investigación o aplicar el principio de oportunidad.

2.2.1 Modalidades. El Artículo 154. Que establece las “Modalidades” es claro y manifiesta que Se tramitará en audiencia preliminar:

“1. El acto de poner a disposición del juez de control de garantías los elementos recogidos en registros, allanamientos e interceptación de comunicaciones ordenadas por la Fiscalía, para su control de legalidad dentro de las treinta y seis (36) horas siguientes; 2. La práctica de una prueba anticipada; 3. La que ordena la adopción de medidas necesarias para la protección de víctimas y testigos; 4. La que resuelve sobre la petición de medida de aseguramiento; 5. La que resuelve sobre la petición de medidas cautelares reales; 6. La formulación de la imputación; 7. El control de legalidad sobre la aplicación del principio de oportunidad; 8. Las que resuelvan asuntos similares a los anteriores”¹⁴.

En el plazo máximo fijado por la ley para que el fiscal presente el escrito de acusación el cual es de 30 días, se celebran las audiencias preliminares

¹⁴ Ibid.

anteriormente enumeradas, cuando se presenta aceptación de la imputación inmediatamente se decide por la medida de aseguramiento si es procedente para dicho delito y si las circunstancias personales lo apremian, si se da este caso quedan 3 de las 8 audiencias preliminares realizadas la del # 4, 6, y 1, las practicas de una prueba anticipada se podría dar o no dar, es preciso anotar que cuando el imputado acepta totalmente la imputación, el estado se despoja de la obligación de probar el hecho, claro que en algunos casos esta prueba anticipada se debe dar como por ejemplo: en los casos del delito contra los funcionarios públicos o los cometidos por este, esta prueba anticipada se deberá dar para acreditar que es funcionario publico y con esto se evita que exista un error en la calificación jurídica del delito, la audiencia preliminar del # 3, “la que ordena la adopción de medidas necesarias para la protección de víctimas y testigos”, también se podría dar por cuanto que la protección de las victimas y testigos es indispensable y un fin del sistema ya que los testigos son los ojos del proceso, la audiencia preliminar del # 5, “La que resuelve sobre la petición de medidas cautelares reales”, también se debe dar pues las medidas cautelares son importantes para la indemnización de las victimas y la del # 7, “El control de legalidad sobre la aplicación del principio de oportunidad” no es procedente por cuanto que al aceptar los cargos lo que se espera es una sentencia condenatoria.

Las audiencias preliminares que se dan después de la aceptación de la imputación como quedo claro son 2: la del # 3 y 5, y esas 2 audiencias muy bien podría realizarse en 2 días por expreso mandato al principio de celeridad y concentración

las actuaciones procesales deben “realizarse con preferencia en un mismo día; si ello no fuere posible se hará en días consecutivos”¹⁵, estas audiencias se deben realizar el mismo día de la formulación de imputación o al día siguiente, la razón del termino de 30 días son la cantidad de audiencias preliminares que se puedan dar pero en los casos de aceptación de la imputación hay una clara excepción a la practica de muchas de ellas y no seria lógico que el fiscal demorara 30 días para realizar solo 2 audiencias preliminares.

2.3 AUDIENCIA DE FORMULACION DE IMPUTACIÓN

La audiencia de nuestro interés es la audiencia de formulación de imputación por ser este el escenario procesal en donde por primera vez el imputado puede aceptar la imputación que le hace el fiscal ya que después que quede superada la etapa de la indagación que lleva a cabo la policía judicial bajo la supervisión del fiscal y este considere que ya tiene los presupuestos sustanciales para formular la imputación esto es (elementos materiales probatorios, evidencias físicas o informes legalmente obtenidos), le solicitara al juez de control de garantías la audiencia preliminar de formulación de imputación, Que implica la comunicación que hace el fiscal al investigado de los hechos jurídicamente relevantes, su participación criminal y la adecuación típica y la invitación por parte del juez de control de garantías de aceptar la imputación, previa asesoría por parte de su

¹⁵ Ibid.

defensor de las consecuencias jurídicas de esta institución y los beneficios de la misma.

El Objeto de la audiencia de formulación de imputación es comunicar a la persona la calidad de imputado por existir presupuestos sustanciales esto es elementos materiales probatorios, evidencia física o información legalmente obtenida, también dar a conocer al imputado los hechos sobre los cuales está siendo investigado al igual que Permitir a la defensa preparar de modo eficaz su actividad procesal, determinar el inicio del tiempo para que la Fiscalía realice un preacuerdo, formule acusación o preclusión, Interrumpir la prescripción de la acción penal y finalmente permitir al imputado que manifieste si acepta la imputación a cambio de obtener rebajas de penas.

El fundamento jurídico para su requerimiento es la existencia de una conducta delictiva, la identificación o individualización del posible autor o partícipe o que la captura sea en flagrancia o por orden judicial, el fundamento fáctico para su requerimiento es la Existencia de (elementos materiales, informes, entrevistas) que permiten inferir razonablemente que la persona es autor o partícipe de la conducta punible, quienes participan en esta audiencia son el fiscal de forma obligatoria Y el defensor, facultativo el imputado y el Ministerio Público, la c-591 del 2005 determinó “que el juzgamiento en ausencia es excepcional, pues el imputado o acusado debe estar presente en todas las etapas del juicio, así mismo, señaló que el Estado tiene la carga de localizar al imputado a fin de asegurar su presencia en el juicio y, en la

circunstancia de que agotados todos los medios a su alcance ello no sea posible, puede adelantarse el proceso en su ausencia, sin que ello quiera decir que no se persista en esa búsqueda en todas las etapas procesales. Corresponde al juez efectuar en cada caso y etapa una ponderación de la suficiencia y razonabilidad de las diligencias adelantadas con tal fin¹⁶.

2.3.1 Desarrollo. Una vez se haya recibida la solicitud el juez fija el día y la hora para la realización de la audiencia y cita a los intervinientes que deben concurrir, llegado el día y hora fijado por el juez para la realización de la audiencia instalada la misma y verificada la presencia de las partes (fiscal y defensor obligatorio), si no hay defensor el juez procederá a designar uno de la lista que proporciona el sistema nacional de defensoría pública.

El juez concederá la palabra al Fiscal o requirente para que formule la imputación, si el requirente es el fiscal, éste procederá a individualizar al imputado con su nombre, datos de identificación, domicilio en donde se llevarán a cabo las citaciones. Seguidamente el fiscal relacionará los hechos jurídicamente relevantes sobre los cuales se adelantará la investigación.

En esta audiencia podrá el fiscal proponer al imputado que acepte la imputación y así obtener rebaja de pena de hasta la mitad de la que le sea imponible, deberá verificar el juez que el imputado entendió claramente los hechos que constituyen la

¹⁶ Sentencia C-591/05 de la Corte Constitucional.

imputación fáctica y jurídica, para ello lo interrogará al respecto. Igualmente, concederá la palabra a la defensa para que pueda ejercer la controversia de la imputación, sin que ello signifique contradicción probatoria o exigencia de medios probatorios, evidencia física o información que posea la Fiscalía, sino argumentos en contra de la fundamentación de la Fiscalía, o que solicite precisión sobre los hechos penalmente relevantes que contiene la imputación (Ej. Se trata de un hecho querellable y ésta no se formuló o no se cumplió el requisito de procedibilidad que es la conciliación, no está debidamente individualizado el imputado, e intervenir si hay error en la denominación jurídica del delito, en esta audiencia el imputado podrá aceptar la imputación, en cuyo caso el escrito de acusación y el acta de la audiencia en dónde se llevó a cabo la renuncia al juicio, se envían al juez de conocimiento y servirán de base para convocar a audiencia de individualización de la pena.

La Fiscalía en la misma diligencia podrá solicitar al juez la medida de aseguramiento que proceda para lo cual deberá entregar el fundamento jurídico y fáctico, es decir en la formulación de la imputación no se muestran los medios probatorios pero en la medida de aseguramiento si pero en una mínima forma, la que sea necesaria para dictar dicha medida.

2.3.2 Efecto de la decisión. La formulación de la imputación tiene los siguientes efectos:

a) Vinculación formal del imputado a la investigación.

- b) Inicio de términos para formulación de acusación, preclusión o cualquier otra decisión conclusiva de la investigación como principio de oportunidad.
- c) Interrupción de la prescripción.

2.3.3 Formalidades de la decisión. Para la realización de la audiencia de formulación de imputación se requiere cumplir con el acta en que consigna los datos de la persona contra la cual se formula imputación con indicación de la fecha en que se hizo y las demás manifestaciones o aceptaciones que se hayan hecho, contra esta acta no procede ningún recurso.

3. LA ACEPTACIÓN DE CARGOS EN EL NUEVO SISTEMA PENAL

ACUSATORIO

La aceptación de cargos es una figura que amerita un estudio exhaustivo, ya que en Colombia tanto en el sistema mixto como en el acusatorio se da, claro no con la misma denominación pero la finalidad de estas instituciones es la misma, el esquema procesal que implemento la 906 del 2004 permite que se de esta figura en diferentes audiencias, e incluso una vez ya había sido puesta en marcha en algunas partes del interior del país la 906 del 2004, se estaban aplicando preceptos en la costa y en las zonas del país que todavía estaban en ley 600 del 2000, por razón del canon constitucional que recoge el artículo 29 de la constitución política y, en particular del principio de favorabilidad, la gradual aplicación del sistema acusatorio inmerso en la Ley 906 de 2004 no es impedimento para que a procesos rituados al amparo de la Ley 600 del 2000 se apliquen preceptos del sistema acusatorio, siempre que ellas regulen de manera más benigna instituciones procesales análogas, el principio de favorabilidad tiene aplicabilidad en la ley penal permisiva o favorable cuando exista coexistencia de legislaciones que se ocupen de regular el mismo supuesto.

Las discusiones que se planteaban en la sala penal de la corte suprema de justicia radicaban en la aplicabilidad del principio de favorabilidad frente a los dos sistemas, pues para aplicar el principio de favorabilidad es necesario estudiar los

institutos para establecer su igualdad y aplicar el principio pues a si se podrá concluir si el aludido principio de favorabilidad opera o no.

3.1 ANTECEDENTES EN COLOMBIA

Es importante que en el estudio de esta institución se planteen un bosquejo de sus antecedentes, el instituto de sentencia anticipada y la aceptación de cargos o de la imputación tiene origen en el derecho procesal penal, En principio el Decreto 0050 de 1987 que fue Modificado por el Decreto 1861 de 1989 establecía un proceso abreviado el cual se aplicaba en los casos de flagrancia y confesión simple y este proceso en que a las personas que hubieren intervenido en la comisión del hecho pero que no reúnan las condiciones de flagrancia y confesión simple se investigaban por separado y una vez se escuchaba en indagatoria al procesado y se definía su situación jurídica en el mismo auto el juez fijaba si se trataba de flagrancia o confesión simple, también el juez ordenaba las pruebas que debían practicarse en audiencia pública, y llegado el día y la hora previstas se iniciaba la practica de pruebas, concluida esta etapa el juez escucharía a las partes y dictaría sentencia, y luego el Decreto 2700 de 1991 el cual fue modificado por la Ley 81 de 1993, y de acuerdo con el sistema mixto que para ese entonces operaba, se incorporaron los institutos de sentencia anticipada y de audiencia especial, este procedimiento era sencillo el fiscal, de oficio o a iniciativa del procesado, directamente o por conducto de su apoderado a partir de la ejecutoria de la resolución que defina la situación jurídica del procesado y hasta antes de

que se cierre la investigación, disponían por una sola vez la celebración de una audiencia especial en la que el fiscal presentará los cargos contra el procesado, en esta audiencia se celebraba un acuerdo y se levantaba un acta, el proceso se remitirá al Juez del conocimiento dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la celebración de la audiencia, recibido el expediente por el Juez, dictaría sentencia dentro de los diez (10) días siguientes de conformidad con lo acordado si encuentra el acuerdo ajustado a la Ley y siempre que no se hubieran violado derechos fundamentales del procesado.

Con la entrada en vigencia de la Ley 600 de 2000, en su artículo 40 se consagró la sentencia anticipada, y se elimino la audiencia especial, este instituto de sentencia anticipada se mantuvo en su esencia, ya que la aceptación siguió siendo un acto unilateral y voluntario, y obteniendo una rebaja de la pena según la etapa procesal en que se presentara la solicitud, es decir, una tercera (1/3) parte en la instrucción y una octava (1/8) en el juicio.

Posteriormente se expide la Ley 906 de 2004, la cual instituyo la figura de la aceptación de cargos, instituto que se encuentra contemplado en el Título de *“PREACUERDOS Y NEGOCIACIONES ENTRE LA FISCALÍA Y EL IMPUTADO O ACUSADO”*, con esta ley se implemento un modelo de justicia premial mas dinámico y fuerte, pero consideramos que podría ser mejor.

El sistema acusatorio se encuentra construido sobre varios principios fundamentales, como lo son el de celeridad y eficacia de la administración de justicia, el novedoso sistema acusatorio está diseñado para que a través de las negociaciones y preacuerdos se concluyan los procesos penales, siendo esta alternativa la que con mayor proporción resolverán los conflictos, obviamente sin desconocer los derechos de las víctimas y de los terceros afectados con la conducta punible, partes que en este esquema procesal dentro del marco de la justicia restaurativa recobran un mayor protagonismo.

3.2 LA ACEPTACION DE CARGOS EN LA AUDIENCIA DE FORMULACION DE IMPUTACION

La primera oportunidad que el imputado tiene para aceptar cargos es en la audiencia de formulación de imputación ante el juez de control de garantías, la ley le ha dado un tratamiento benigno a los que deciden allanarse en este escenario procesal premiándolos con un descuento de hasta la mitad de la pena imponible para dicho delito.

3.2.1 Noción. La aceptación de cargos es la admisión por parte del imputado, en forma total o parcial de los cargos formulados por el fiscal en la audiencia de formulación de imputación, que debe ser libre, voluntaria, consiente y asesorado por un abogado.

3.2.2 desarrollo. En el desarrollo de la audiencia de formulación de imputación, el juez de control de garantías debe participarle al imputado que no está obligado a declarar contra sí mismo o contra su cónyuge, compañero permanente o parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil con fundamento en el artículo 33 de la constitución nacional y que si a bien lo quiere puede renunciar a este derecho.

De esto se infiere que la aceptación debe ser voluntaria, consciente, ajena a coacciones y a vicios en el consentimiento, mirándolas desde la perspectiva de defensores y simulando una entrevista previa con el indiciado en la cual este confiese que es autor o participe de la conducta punible que se le va a imputar en el desarrollo de la audiencia, es menester asesorarlo para que esta persona acepte la imputación, pero esta imputación debe ser razonable debido a que los fiscales siempre tienden a exceder la formulación de los cargos y no se debe permitir que nuestro defendido acepte cargos que no encuadran en su conducta, aunque muchos defensores por estrategia tienden a no atacar una adecuación típica errónea, porque el error en la denominación jurídica del delito, constituye causal de nulidad, y de esa forma utilizan su estrategia siendo desleales e inmorales con su integridad ética profesional aprovechando errores del fiscal para dejar sin piso jurídico su adecuación, una vez el imputado acepta la imputación hecha por el fiscal y el juez de control de garantías ejerce el control respectivo sobre esta aceptación se elabora un acta que debe ser firmada por el imputado, su defensor, el ministerio público y el fiscal, esta aceptación debe ser presentada por

el fiscal dentro de los 30 días siguientes al desarrollo de la audiencia ante el juez de conocimiento como lo dispone el artículo 294, y este a su vez debe ejercer un control formal sobre la aceptación, es preciso aclarar antes de entrar en confusiones que si la aceptación de cargos es una modalidad de preacuerdos y negociaciones, y por darle solución a este interrogante citamos a Antonie Joseph Stpeanian Santoyo, que en su escrito de acuerdos y preacuerdos nos dice “El allanamiento a la imputación o a la acusación puede presentar las dos formas o bien se llega ante el juez correspondiente con un acuerdo sobre las circunstancias de agravación, modalidad de la conducta, el grado de participación e incluso sobre la tipicidad de la conducta; o por el contrario se llega con una negociación sobre el monto de la pena a imponer deducidas, estas por manera alguna están excluidas por el código procesal penal, y solo el juez de conocimiento puede improbarlo cuando se vulneren las garantías fundamentales del procesado (entendido como indiciado, imputado o acusado o la víctima)”¹⁷.

El artículo 351 de nuevo código de procedimiento penal manifiesta que la aceptación de los cargos se consignara en el escrito de acusación y esto va en contra de lo dispuesto por el art 351 que establece que la aceptación de los cargos será suficiente como acusación, queremos precisar que no es necesario hacer escrito de acusación por que la norma es precisa cuando establece que será suficiente como acusación.

¹⁷ Antonie Joseph Stpeanian Santoyo, ACUERDOS Y PREACUERDOS, pag. 10.

El juez de conocimiento puede aprobar o rechazar la aceptación de cargos, los presupuestos que el juez debe tener en cuenta son los siguientes:

- a) La prueba de responsabilidad aceptada por el procesado.
- b) Que no se violen las garantías fundamentales.
- c) En los casos en que el imputado ha tenido incremento patrimonial como consecuencia del delito solo procede el acuerdo cuando se reintegre al menos el 50% del mismo y se asegure el recaudo del remanente conforme lo señale la norma 349 del código de procedimiento penal.

El juez puede improbar la aceptación cuando exista desconocimiento de garantías fundamentales del imputado o la víctima por no haberse demostrado la cancelación o garantía del pago de perjuicios, la otra forma es por violación del principio de legalidad, con fundamento en el artículo 351, inc. 4 del artículo 10 de la ley 906 del 2004, y sin desconocer el 293 en su inc. 2 del código de procedimiento penal, el cual establece que el juez examina el acuerdo para determinar que es espontáneo, libre y voluntario, nos parece indispensable citar la sentencia C-805 del 2002, “tampoco puede desconocerse que la búsqueda de la verdad y la realización de la justicia son derechos íntimamente vinculados con el principio de legalidad, la observancia del debido proceso, la prevalencia del derecho sustancial y el derecho a la tutela judicial efectiva, en cabeza no sólo del

sindicado o del Ministerio Público, sino también de la parte civil como sujeto procesal”¹⁸.

Si el juez llegare a rechazar este acuerdo por cualquiera de las causales que antes han sido enumerados, y el termino expira ese mismo día podría suceder que el fiscal no cuente con los presupuestos sustanciales para acusar ya sea por que su ficha clave era la aceptación de los cargos para presentarla como acusación, como lo dispone el articulo 293 “se entenderá que lo actuado es suficiente como acusación” en este caso el expediente debe devolverse a las manos de otro fiscal, la aceptación de cargos que se hizo en un principio no puede ser presentada como prueba por el nuevo fiscal, y este fiscal debe reunir los elementos materiales probatorios y evidencias físicas suficientes para acusar o también podrían celebrar un preacuerdo con el imputado, el segundo fiscal cuenta con 30 días por expreso mandato del articulo 294 del código de procedimiento penal, si se da el caso de una nueva aceptación de cargos en audiencia de formulación de imputación ya sea por que primeramente hubo un error en el nomen juris o por cualquier otra causa análoga, esta nueva aceptación debe superar los obstáculos que impidieron que prosperara el primer allanamiento ejemplo: el fiscal formulo imputación por el delito de tentativa de homicidio y el juez de conocimiento se da cuenta que hubo una flagrante violación al principio de legalidad, vale decir una errónea adecuación típica debido a que la conducta se adecua al tipo penal de lesiones personales en estos casos el juez de conocimiento rechaza la aceptación o el acuerdo, claro es

¹⁸ C-805 del 2002.

lógico precisar que los preacuerdos en sus 2 modalidades ya sean aceptación unilateral o acuerdos bilaterales instituidos por el legislador con el fin de humanizar la actuación procesal pueden darse para suprimir causales de agravación, eliminar cargos, modificar la adecuación típica variar la forma de participación criminal, degradar el dolo o incluso modificarlo por una modalidad culposa, el defensor en audiencia de formulación de imputación o en cualquier otro escenario en donde se puede o no aceptar los cargos, este puede manifestarle tanto al juez como a la fiscalía de que su defendido acepta los cargos pero si el fiscal elimina de su adecuación una circunstancia de agravación punitiva, claro que se pueden aceptar total o parcialmente los cargos como lo dispone el artículo 353 del código de procedimiento penal, es preciso aclarar que los beneficios de punibilidad solo serán extensivos para efecto de lo aceptado, dentro de los efectos de esta aceptación encontramos uno y quizás el mas relevante no poder retractarse, ya que el imputado al aceptar los cargos renuncia a la posibilidad de controvertir los elementos fácticos y jurídicos de la adecuación hecha por el fiscal a menos que su aceptación halla sido parcial o que el fiscal halla decidido formular cargos distintos, adentrándonos en el problema jurídico del cual nos basamos en nuestra investigación (el termino para presentar la aceptación como escrito de acusación) tiene mucha relevancia ya que el tiempo del cual dispone el fiscal para acusar es de 30 días, en principio creemos que es un termino dilatorio cuando hay aceptación de cargos, ya que la persona renuncia al derecho de contradicción y si la persona no puede controvertir de nada sirve seguir investigando sobre su autoría o participación, pero este termino se justifica en el evento en el que la

aceptación halla sido parcial o en el evento en que el fiscal pueda inferir que el sujeto activo a cometido una o otras conductas diferentes a las imputadas, si sería necesario en este evento que se siga investigando por parte del fiscal, de lo contrario sería justificable que el presentara la aceptación al día siguiente o dentro del termino que proponemos el cual es de 3 días.

3.2.3 Ventajas y desventajas. Una de las ventajas más importantes es la terminación anticipada del proceso ya que todo se agiliza con la aceptación de cargos, el imputado tiene participación en la solución de su propio caso, por otra parte descongestiona los despachos judiciales y también las labores de policía judicial a menos que la aceptación halla sido parcial, la verdad real es la prioridad del estado para con las victimas, pues la victima tiene derecho a la verdad justicia y reparación, la mayor ventaja es que con la aceptación de cargos el imputado obtiene una rebaja de la pena, la aceptación de cargo tiene su fundamento en el artículo 95 en su numeral 7 de la constitución que prevé que Toda persona está obligada a cumplir la Constitución y las leyes y a “Colaborar para el buen funcionamiento de la administración de la justicia”, con el proferimiento de una Sentencia, infundida en un acuerdo o preacuerdo¹⁹.

El artículo 293 contiene una desventaja que a la vez es un efecto de la aceptación de cargos ya que el artículo dispone que una vez “Examinado por el juez de conocimiento el acuerdo para determinar que es voluntario, libre y espontáneo,

¹⁹ Artículo 95 Numeral 7 de la Constitución Nacional

procederá a aceptarlo sin que a partir de entonces sea posible la retractación de alguno de los intervinientes, y convocará a audiencia para la individualización de la pena y sentencia”²⁰, la ley 906 eliminó la posibilidad de retractarse a partir del examen hecho por el juez de conocimiento, en síntesis el imputado al aceptar los cargos renuncia a la posibilidad de controvertir los elementos fácticos y jurídicos de el cargo o los cargos que aceptó, salvo que la aceptación halla sido parcial, pues en este caso si puede controvertir los cargos no aceptados, al respecto dice Antoine Joseph Stepanian Que “el derecho de contradicción está íntimamente ligado con el de publicidad y ha sido definido como la facultad que tienen los sujetos procesales de aportar y solicitar pruebas, intervenir en su práctica, conocer las que se aduzcan, objetarlas y controvertirlas, como también la potestad de impugnar las decisiones judiciales y rebatir los argumentos que se esgriman en su contra. Si el implicado solicita que se dicte sentencia anticipada durante la etapa de investigación, esto es, desde la audiencia preliminar de imputación celebrada ante el Juez de control de garantías y hasta el momento en que sea interrogado el acusado al inicio del juicio oral sobre la aceptación de su responsabilidad, porque éste ya ha tenido oportunidad de ser oído dentro de la audiencia preparatoria - renunciando a algunos de los derechos contenidos en la norma 8 del C de P.P., concretamente los señalados en los literales b y k, y de ejercer el derecho de defensa al igual que el de contradicción; de Presunción de inocencia, el principio de publicidad se erige como otra garantía fundamental del debido proceso, cuya finalidad es la de evitar que se adelanten investigaciones secretas o diligencias

²⁰ Artículo 293 ley 906 de 2004.

ocultas en detrimento de las personas implicadas, así garantizando lo dispuesto en el artículo 293 del código de procedimiento penal, esto es, verificar que la aceptación es voluntaria, libre y espontánea. Y el de Buena fe y lealtad procesal”²¹.

Otra desventaja que deberíamos observar es la que emana de el artículo 351, “La aceptación de los cargos determinados en la audiencia de formulación de la imputación, comporta una rebaja hasta de la mitad de la pena imponible, acuerdo que se consignará en el escrito de acusación”²²; la palabra **hasta** deja al arbitrio del juez la facultad de imponer la pena como a el le parezca sin sobrepasar la reducción de la mitad, pero el juez puede imponer el descuento en menos de la mitad si el lo considera ponderando causales de agravación o atenuación punitiva, circunstancias de mayor o menor punibilidad, circunstancias personales entre otras, caso contrario ocurre con los preacuerdos celebrados entre la fiscalía y imputado lo cual es mas aconsejable ya que el imputado negocia los cargos y la pena y este acuerdo obliga la juez de conocimiento salvo que ellos desconozcan o quebranten las garantías fundamentales.

3.2.4 Efecto de la aceptación de cargos. El efecto mas importante que se debe tener en cuenta es la renuncia por parte del imputado o acusado del derecho a la contradicción, ya que no se pueden controvertir los elementos fácticos y jurídicos

²¹ ANTONIE, Joseph; Santoyo, Stepanian. Acuerdos y Preacuerdos, pag. 4.

²² Artículo 351 ley 906 de 2004.

de el cargo o los cargos aceptados, salvo que la aceptación halla sido parcial, SIINTURA VARELA afirma que "Los preacuerdos sobre culpabilidad o alegaciones preacordadas o conformidad del imputado, como suele denominarse también a este instrumento en otras legislaciones, constituye un mecanismo de los denominados de justicia negociada o consensuada, en virtud del acuerdo que se celebra entre el acusador y el imputado o acusado, quien a cambio de una disminución sustancial de los cargos o de la pena, renuncia al derecho que tiene de refutar la acusación, admitiendo su responsabilidad. Con su renuncia, evita el trámite del juicio en el entendido que de someterse a el, la sanción a la que se verá expuesto será superior a la que logra por la vía del consenso. Es entonces una forma de composición del proceso por la vía del acuerdo que determina que no se aplicarán las formalidades propias del juzgamiento. En otras palabras, determina una verdadera transacción probatoria en la que la fiscalía accede al acuerdo como consecuencia de la debilidad en la teoría de su caso por las dudas probatorias que le surgen, con la consecuencia de que se libera al estado de su obligación de probar el hecho y la responsabilidad de su autor más allá de toda duda y el imputado o acusado, seducido por la rebaja de pena y el ahorro de tiempo para la definición de su caso, admite su responsabilidad renunciando a su derecho de no autoincriminación en forma libre y espontánea, conociendo las consecuencias de su decisión"²³.

²³ SIINTURA VARELA, Francisco José. Preacuerdos y negociaciones entre la fiscalía y el imputado o acusado. En: Derecho Penal Contemporáneo - Revista Internacional- Nº 9. Editorial Legis, pág, 87.

El otro efecto que también fue considerado una desventaja en su oportunidad es el relativo a la sanción penal pues esta queda al arbitrio del juez de conocimiento, esta característica de este instituto procesal fue tomada de la antigua sentencia anticipada, ya que cuando se aceptaban los cargos por parte del imputado era el juez de conocimiento quien determinaba la pena realizando la disminución con criterios de ponderación, en estos eventos no estaban contemplados acuerdo o negociación con el fiscal como sucede en la actualidad.

3.2.5 Rol del juez de control de garantías. El rol fundamental de estos jueces esta basado en revisar y autorizar las actuaciones de la Policía Judicial y de la Fiscalía General de la Nación que afecten derechos de una persona que es objeto de una investigación penal, este juez actúa en todas las audiencias preliminares, para el tema de nuestra investigación el objetivo es indagar sobre el rol de este juez en la audiencia de formulación de imputación debido a que es en este escenario procesal en donde se le permite al imputado por primera vez que manifieste si acepta o se allana a la imputación a cambio de obtener rebajas de penas.

Indudablemente su papel es muy importante en esta audiencia, el debe velar para que no se violen garantías fundamentales, que la conducta encuadre en el tipo penal que esta imputando la fiscalía y en nuestro caso que la aceptación sea libre voluntaria y espontanea ajena a coacciones, lo que a su vez requiere una actitud de autoridad sobre las partes, el juez tiene la facultad y el deber de controlar las

actividades de las partes, el público y el acusado, con fines de asegurar el decoro, respeto y eficiencia del proceso.

3.2.6 Rol del juez de conocimiento. Su labor principal es determinar en un fallo, la culpabilidad o inocencia del sujeto activo, teniendo en cuenta exclusivamente las pruebas presentadas o practicadas en el mismo juicio por la Defensa, la víctima y la Fiscalía, bajo los principios de inmediación, concentración, contradicción, publicidad, la presencia e identidad del juzgador y motivación de la decisión judicial entre otros.

Para el tema que nos compete una vez halla la fiscalía presentado el escrito de acusación dentro de los treinta días siguientes de la formulación de la imputación ante el juez de conocimiento, y contando además tres días para la fijación de fecha y hora de la audiencia luego de presentado el escrito de acusación se da comienzo a la celebración de la audiencia de formulación de la acusación en la cual el juez de conocimiento debe revisar el cumplimiento de los requisitos formales del escrito de acusación, determinar la calidad de víctima, si se constituyen, adoptar si así se solicitan medidas de protección de víctimas o testigos, también debe pedir al fiscal que muestre el Fundamento fáctico de la acusación esto es que de los elementos materiales probatorios, evidencia física o información legalmente obtenida, se pueda afirmar, con probabilidad de verdad, que la conducta delictiva existió y que el imputado es su autor o partícipe. Entrando en nuestra materia si se aprobó un preacuerdo en cualquiera de las dos

modalidades ya sea una manifestación unilateral o un acuerdo bilateral con el fiscal, el juez previa verificación de que se hizo en forma libre, consiente, voluntaria con conocimiento e ilustración por parte de su abogado y que no se quebrantaron garantías fundamentales, señalará fecha y hora para la realización de la audiencia de lectura de sentencia, pero si la aceptación no reúne alguna de estas características este juez debe rechazarlo.

3.2.7 Rol de la defensa. La defensa en cualquiera de los escenarios procesales previsto por el código en que se pueda presentar aceptación de los cargos cumple una labor muy importante, la defensa debe estar encaminada si el imputado es culpable a aceptar los cargos, pero antes de esto la defensa debe esforzarse para que la adecuación típica del fiscal sea correcta y no se exceda en su imputación, la defensa debe concentrarse para entender y comprender lo que el fiscal le esta formulando a su defendido, es menester decir que el imputado al aceptar los cargos renuncia a la posibilidad de controvertir los elementos fácticos y jurídicos de los cargos formulados por el fiscal, de modo que si el imputado acepta los cargos mas graves de los que en realidad cometió no tendría alternativa y la única solución que se pudiera dar en un caso de estos seria la nulidad por error en la denominación jurídica del delito, la defensa en un caso de estos muy bien puede asesorar al imputado para que este acepte parcialmente los cargos, debe también asesorarlo sobre las consecuencias jurídicas de la aceptación y darle a conocer que el termino hasta que establece el Art. 351 quiere decir que queda a disposición del propio criterio de ponderación del juez y tiene por tope el 50%, la

defensa debe asistir al imputado desde su captura, controvertir las pruebas y cumplir todos los deberes y atribuciones contempladas en el artículo 125, y no abandonar a quien debe asistir técnicamente.

Roberto Madrigal Zamora señala que “Desde el punto de vista del ejercicio eficiente de la defensa, es clara la enseñanza que nos deja la experiencia de nuestro trabajo cotidiano: nos parece una verdad de Perogrullo decir que las audiencias orales donde de viva voz las personas exponen sus versiones, alegatos o su conocimiento sobre los hechos, son definitivamente las más fecundas en cuanto a la posibilidad de aproximarnos a la realidad acaecida e investigada y en cuanto a la posibilidad real de influenciar las decisiones de los jueces, no es casual que el proceso penal que es aquel donde se toman decisiones sobre un bien tan preciado del ser humano como es su libertad, sea el que haya dado el salto hacia el juicio oral dejando atrás las formas escritas. Tampoco es casual que sea justamente el debate -la fase esencial dentro del proceso- la que haya sido disciplinada de manera absolutamente oral siendo la incorporación de diligencias escritas sólo una excepción, el intercambio verbal, la discusión frente a frente y de manera simultánea y la percepción directa de los argumentos y actitudes que permite la oralidad, es algo que ha sido entendido como una garantía de justicia”²⁴.

²⁴ MADRIGAL ZAMORA, Roberto. *LA ORALIDAD DURANTE LA FASE PREPARATORIA DEL NUEVO PROCESO PENAL*.

3.2.8 Política criminal. Las discusiones en el 2007 que se estaban suscitando en la corte suprema de justicia era que si en este país existía o no política criminal, después de irrelevantes discusiones y contra sentidos la corte ha dicho que en Colombia si existe una política criminal pero es desorganizada, el señor Rabin Chuquisengo a manifestado en su tesis que la política criminal “es cambiante, es como la moda que cambia constantemente” el mismo autor dice que la política criminal “Se le denomina a la manera como la colectividad reacciona organizadamente, frente a las acciones delictuosas que amenazan su cohesión o su desarrollo armónico, la disciplina que estudia esta faceta del control social recibe, igualmente, el nombre de política criminal. Es tarea de esta disciplina, no sólo la descripción de la reacción social contra la delincuencia, sino también determinar los lineamientos que deberían seguirse a fin de lograr una mayor eficacia, Y ha considerado que la política criminal se presenta bajo dos aspectos: 1º Como una disciplina o un método de observación de la reacción anti criminal; tal como es, efectivamente, practicada, 2º Como un arte o estrategia de lucha contra la delincuencia; elaborada a partir de los datos y enseñanzas aportados por la observación objetiva”²⁵, Claro que muchos autores creen que el concepto tiene origen en Alemania a finales del siglo XVIII y principios del siglo XIX uno de los autores alemanes que instruyen este concepto es kleinshrod quien dice que “la política criminal es el conocimiento de los medios que pueden encontrar al

²⁵ La Política Criminal y la Política Social General del Estado Rabin Chuquisengo pág. 4

legislador según la disposición esencial de cada estado para impedir los delitos y proteger el derecho natural de sus sujetos”²⁶.

Es importante para construir la política criminal que se implementa y se desarrolla una política social tendiente a prevenir los delitos y solucionar los conflictos, esto conlleva a que antes de existir la política criminal debe existir política social, la reforma 890 del 2004 la cual incremento las penas para nosotros es una clara muestra de que en Colombia existe política criminal esta ley se puso en marcha paralelamente con la ley 906 con el fin de que las personas se estimulen para aceptar o negociar con la fiscalía y también para que si se dan estos casos la pena no fuere irrisoria y la sociedad no se alarme con dicho descuento, la función principal de la política criminal es establecer hábitos de prevención y lucha contra la criminalidad para nosotros la impunidad mide de gran forma la existencia o no de una política criminal, la atipicidad también es generadora de impunidad en cuanto que la justicia se inhibe de iniciar una investigación si la conducta es atípica y en los casos en que si se inicia la investigación esta nunca prospera porque habría preclusión, una de las prioridades de la política criminal es la creación de nuevos tipos penales, incrementos punitivos y medidas tendientes a prevenir los delitos.

El artículo 348 en su párrafo 2 dispone que “El funcionario, al celebrar los preacuerdos, debe observar las directivas de la Fiscalía General de la Nación y las

²⁶ KLEINSHROD. Introducción a la teoría de la jurisdicción penal.

pautas trazadas como política criminal, a fin de aprestigiar la administración de justicia y evitar su cuestionamiento”²⁷. La norma cae de su propio peso el fiscal debe observar y respetar las pautas trazados como política criminal y ejerciendo bien su labor evitaría el cuestionamiento de los medios sobre las instituciones que administran justicia.

3.2.9 La verdad procesal frente a la aceptación de cargos. En un proceso penal difícilmente la verdad real va a obtenerse, difícilmente se van a reconstruir todos y cada uno de los hechos que se presentaron y que conforman o hacen referencia a una conducta punible por que son hechos que se llevan por medio de las pruebas, ya que cada parte tienen que llevar sus pruebas, y debido a eso vendrán versiones diferentes de cómo sucedieron los hechos, la verdad real difícilmente se va a lograr, el estado tiene que conformarse con la verdad de las pruebas que le lleven al juez, y que el juez llegue a su verdad sin saber realmente si así sucedieron los hechos, entonces para evitar este tipo de inconvenientes en donde no se pueda reconstruir esa verdad, lo mejor es buscar la solución del conflicto con unas de las salidas alternas, en lugar de acrecentar el conflicto llevarlo hasta el juicio oral todo lo que ello demanda no solo frente a los recursos económicos y humanos, sino también a que luego de un juicio oral no siempre y mas bien casi nunca se logra que la víctima y el victimario lleguen a unos términos por lo menos de un trato mas pacifico sino que esto va a presentar sentimiento de venganza, si la víctima no logro a través del estado que fuera condenado va a

²⁷ Parágrafo 2 del Artículo 348 ley 906 de 2004.

querer tomarse la justicia por sus propios medios o si el acusado fue condenado va a querer también vengarse contra la víctima que fue al juicio y lo señaló, de este modo a través de las salidas alternas se busca solucionar el conflicto teniendo en cuenta siempre al victimario pero también a la víctima, se reconocen diversos intereses en este sistema acusatorio el de la víctima el del victimario y el del estado, el estado cuando para ahorrar recursos renuncia a proseguir con investigaciones negocia para que logre imponer una pena así sea mas favorable pero que no haya necesidad de llegar asta el final del proceso se le reconoce también al imputado la posibilidad o la necesidad de que participe en la solución del conflicto es decir no es solo formularle la imputación adelantar todo el tramite si es el caso llevarlo al juicio, sino que el también puede participar a través de una negociación en la cual va a aceptar los cargos con el fin de que el estado le reconozca una rebaja de la pena o le quiten un agravante pero que no allá necesidad de llegar asta el final del proceso, la verdad a sido considerada por los tratados internacionales como un derecho de las víctimas, y la figura de la aceptación de cargos logra que esa verdad real salga a flote, es conveniente que todo aquel que sea responsable acepte su responsabilidad no forcé la administración de justicia y contribuya a la misma.

Sin lugar a dudas no existe otra institución en nuestro ordenamiento que consagre una figura que termine anticipadamente el proceso y busque la verdad real como lo hacen los preacuerdos institución de la cual hace parte la aceptación de los cargos, y es menester por parte de los abogados litigantes por una buena defensa

técnica propiciar que el imputado si es culpable se allane a los cargos, y por parte de los fiscales conseguir los fines del artículo 348 los cuales son “Con el fin de humanizar la actuación procesal y la pena; obtener pronta y cumplida justicia; activar la solución de los conflictos sociales que genera el delito; propiciar la reparación integral de los perjuicios ocasionados con el injusto y lograr la participación del imputado en la definición de su caso, la fiscalía y el imputado o acusado podrán llegar a preacuerdos que impliquen la terminación del proceso”²⁸.

La aceptación de cargos si es absoluta tendría como resultado una verdad aparente de los hechos y los cargos que imputa el fiscal, en la practica cuando se esta negociando por lo general la defensa le manifiesta a la fiscalía que su defendido celebra el preacuerdo pero si elimina una circunstancia de agravación y aplica el descuento punitivo dependiendo el escenario procesal en donde se encuentre el imputado o acusado, creemos que solo habría verdad en los casos en que el fiscal no elimine de su acusación circunstancias o causales agravantes, cargos específicos, esto es que lo que se negocie sea solo la pena y circunstancias personales, el juez tiene por fin buscar y encontrar la verdad real y esa verdad debe estar en la sentencia de modo que para conseguir la verdad no seria procedente un cambio de adecuación típica, ni eliminar una causal de agravación, ni causales de mayor punibilidad de lo contrario se estaría administrando justicia a medias.

²⁸ Artículo 348 ley 906 de 2004.

4. IDENTIFICACIÓN DE LOS ESCENARIOS PROCESALES EN LOS QUE SE PUEDE PRESENTAR LA ACEPTACION DE CARGOS

La aceptación de cargos se da en tres fases la primera en la audiencia preliminar de formulación de imputación aquí abra una rebaja de hasta la mitad de la pena, la segunda en la audiencia preparatoria y por ultimo en la declaración de culpabilidad que se da en el juicio oral cuando se instala el juicio.

La aceptación de cargos en este trabajo de grado esta limitado por el problema jurídico que se presenta en la primera audiencia en donde se presenta aceptación de la culpabilidad, pero se hace necesario identificar que la aceptación de cargos se puede presentar en tres escenarios procesales, identificables, Tales momentos procesales son:

- a) En la audiencia de formulación de imputación (artículo 288),*
- b) En la audiencia preparatoria (artículo 365.5) y*
- c) En la alegación inicial del juicio oral (artículo 367).*

Podemos decir que en la aplicación de este instituto se consiguen muchos beneficios y mientras más rápido se apliquen será mejor, a continuación aremos un análisis de la aceptación en cada fase procesal:

4.1 EN LA AUDIENCIA DE FORMULACION DE IMPUTACIÓN

La posibilidad de aceptar los cargos por parte del imputado surge, por mandato de la ley, El artículo 288.3 de la citada Ley 906 establece que en la diligencia de formulación de imputación el fiscal, deberá expresar de manera oral, además de la identificación e individualización del imputado y de hacer una relación clara y sucinta de los hechos jurídicamente relevantes, la *“posibilidad del investigado de allanarse a la imputación y a obtener rebaja de pena de conformidad con el artículo 351”*²⁹.

Los preacuerdos en Colombia tienen dos modalidades, la primera es el acto unilateral, libre y voluntario del imputado de aceptar total o parcialmente la imputación, en el segundo es el acuerdo que se llega con el fiscal en el cual hay negociación y es mucho más aconsejable, en cuanto al primer caso, el acto es la negociación que sobreviene y debe existir entre el fiscal y el imputado respecto de la rebaja de pena que prevé el remitido artículo 351, cuando textualmente regula que *“la aceptación de los cargos determinados en la audiencia de la imputación, comporta una rebaja hasta de la mitad de la pena imponible, acuerdo que se consignará en el escrito de acusación”*³⁰. No se debe dar otra interpretación ya que la ley es clara cuando establece que aceptados los cargos sobreviene el acuerdo sobre la disminución de la pena por razón del allanamiento, negociación que debe anexarse al escrito de acusación, estando forzado a

²⁹ Artículo 288.3 ley 906 de 2004.

³⁰ Artículo 351 ley 906 de 2004

respetar los preacuerdos celebrados entre fiscalía y acusado, como lo manda el inciso 4° del artículo 351, siempre y cuando no desconozcan o quebranten las garantías fundamentales, pues nada impide que después de aceptados los cargos el fiscal y defensa se reúnan y celebren un acuerdo como complemento de la aceptación de cargos cuando en esta no se estableció el monto punitivo.

La aceptación de cargos se presenta con mayor frecuencia en los casos de flagrancia, ya que la legalización de la captura debe hacerse pronto, y posteriormente la formulación de la imputación, escenario en donde se puede presentar el allanamiento de los cargos, posteriormente a la audiencia de formulación de imputación se pueden celebrar preacuerdos entre el fiscal y el imputado, dentro del cual se contempla la correspondiente rebaja de pena, acuerdo que también se anexara en el escrito de acusación que será remitido al juez de conocimiento, como lo dispone el artículo 351, que, como se dijo, está obligado a respetar.

Podemos deducir que la aceptación de los cargos se instituye en los acuerdos que son resultado de una negociación entre el fiscal y el imputado, y en esta se incluye la correspondiente rebaja de “*hasta la mitad de la pena imponible*”³¹.

Si estudiamos los incisos 2° y 3° del citado artículo 351, sabremos que las negociaciones entre fiscal e imputado pueden comportar además temas como los

³¹ Ibid.

“hechos y sus consecuencias” (inciso 2°), evento en el cual, “si hubiere un cambio favorable para el imputado con relación a la pena por imponer, esto constituirá la única rebaja compensatoria por el acuerdo”³², caso en el cual ello deberá quedar consignado en el escrito de acusación y del mismo modo, el juez está obligado a respetarlo, obviamente sin quebrantar las garantías fundamentales.

En caso de que “la fiscalía por causa de nuevos elementos cognoscitivos pretenda formular cargos distintos y más gravosos a los formulados en la imputación Los preacuerdos deben referirse a esta nueva y posible imputación”³³ es decir, que tal modificación debe ser tenida en cuenta para efectos de la negociación y, por lo mismo, incluida en el escrito de acusación.

4.2 EN EL DESARROLLO DE LA AUDIENCIA PREPARATORIA

Tenemos que precisar que esta audiencia a sido instituida para fines eminentemente probatorios, El estado se a forzado al máximo con la expedición de esta ley para tratar de disminuir la carga de las instituciones que administran justicia, lo que la jurisprudencia y la doctrina han denominado economía procesal reduciendo penas para acelerar el proceso para a si obtener pronta y cumplida justicia y así ahorrarse unos pesitos, ya que el juicio oral por su complejo desarrollo es muy costosos y implica una gran cantidad de esfuerzos económicos y humanos.

³² inciso 2° Artículo 351 ley 906 de 2004

³³ inciso 3° Artículo 351 ley 906 de 2004

El artículo 356, numeral 5°, establece que el juez de conocimiento dispondrá “*Que el acusado manifieste si acepta o no los cargos*”. En caso de que la respuesta sea afirmativa, “*se procederá a dictar sentencia reduciendo hasta en la tercera parte la pena a imponer, conforme lo previsto en el artículo 351. En el segundo caso se continuará con el trámite ordinario*”³⁴.

De lo anterior se deduce que la aceptación de los cargos por parte del acusado en el transcurso de la audiencia preparatoria implica que el fiscal y aquél acuerden, conforme a lo negociado, la pena a imponer, la cual está sujeta a la reducción hasta de la tercera parte, como lo dispone el artículo 351..

4.3 EN LA ALEGACION INICIAL DEL JUICIO ORAL

En este escenario procesal el artículo 367 consagra que el juez de conocimiento, una vez instalado el juicio, “*advertirá al acusado, si está presente, que le asiste el derecho a guardar silencio y a no autoincriminarse, y le concederá el uso de la palabra para que manifieste, sin apremio ni juramento, si se declara culpable o inocente*”. En caso afirmativo, “*tendrá derecho a la rebaja de una sexta parte de la pena imponible respecto de los cargos aceptados*”³⁵. En esta nueva hipótesis se pueden presentar dos eventos primero que la aceptación de culpabilidad no sea el resultado de un acuerdo con el fiscal, es decir, que constituye una manifestación unilateral, libre y voluntaria por parte del acusado y segundo que la respuesta

³⁴ Numeral 5° Artículo 356 ley 906 de 2004.

³⁵ Artículo 367 ley 906 de 2004.

afirmativa corresponda a un acuerdo celebrado con la fiscalía, según así lo prevé el inciso 1° del artículo 368. En el primer evento corresponde al juez determinar la pena a imponer, respecto de la cual debe hacer la rebaja de una sexta parte.

En el segundo caso, es decir, en la celebración de un preacuerdo, la pena a imponer la acuerdan el fiscal y el acusado, de conformidad con lo estipulado en el artículo 370, que dispone que *“si el juez aceptare las manifestaciones preacordadas, no podrá imponer una pena superior a la que le ha solicitado la fiscalía y dará aplicación a lo dispuesto en el artículo 447 de este Código”*³⁶. Si la pena es acordada por el fiscal y el procesado resulta imperioso aplicar el artículo 3° de la Ley 890 de 2004, que estatuye que *“El sistema de cuartos no se aplicará en aquellos eventos en los cuales se han llevado a cabo preacuerdos o negociaciones entre la fiscalía y la defensa”*³⁷.

En síntesis, el preacuerdo, conlleva a una negociación sobre el monto de la rebaja de pena, que surge de una negociación entre las partes, estando obligado el juez de conocimiento a aprobarlo en el momento procesal correspondiente, a menos que, como se ha dicho, se desconozcan garantías fundamentales.

³⁶ Artículo 370 ley 906 de 2004.

³⁷ Artículo 3° de la Ley 890 de 2004

5. SALIDAS ALTERNAS Y SUS DIFERENCIAS CON LA ACEPTACION DE CARGOS

Las salidas alternas tienen como objetivo evitar el juicio oral, ya que el juicio oral implica un desgaste para sus intervinientes, implica una gran cantidad de recursos no solo económico sino humano, se a dicho que el estado para instalar un juicio y su desarrollo se puede gastar entre 3 y 5 millones de pesos y seguramente seria un juicio de un solo día, Pero hay juicios por ejemplo el caso hamundi en el valle del cauca que demoro casi 14 meses algo mas de un año. Esto implica un costo grandísimo. Un fiscal debe prepararse muy bien para el juicio, el fiscal tiene que construir el fiscal no puede dejar nada al asar, la defensa por su parte aunque tiene una labor se podría decir mas sencilla pues es destruir lo que ya esta construido (la acusación del fiscal). El ministerio público con todas las críticas que se le han hecho a este interviniente si ejerce su labor, cumple un rol importante dentro del juicio, se decía que el único actor del proceso era el imputado o acusado, en este nuevo proceso se reconocen otros intereses como el de las victimas aun cuando la corte constitucional en sentencia C-228 del 2002, por el doctor Eduardo montealegre linero, el cual trajo a colisión tratados internacionales referentes a este tema y le ha dado toda la intervención desde que se presenta la querrella o la denuncia es decir, desde el inicio de la acción penal hasta antes del juicio, en el juicio esta limitado sin embargo podrá presentar alegatos de conclusión y en todo caso podrá apelar esa sentencia si es desfavorable a sus

intereses, la C-456 del 2006 que le permite a las víctimas solicitar pruebas para que se practiquen en el juicio y la más importante la C-209 del 2007 que le permite a la víctima actuar en todo el proceso desde la noticia criminis es decir a través de la denuncia querrela petición especial o de oficio hasta el final del proceso, la única limitante es en el juicio ya que no puede presentar declaración inicial, y tampoco puede participar en la práctica de la prueba es decir no puede interrogar ni contra interrogar pero sí puede y eso se lo permite la ley 906 presentar alegatos de conclusión y presentar el recurso de apelación contra un fallo desfavorable a sus intereses, si el fallo fue absolutorio podrá apelar pero si fue condenatorio podrá adelantar el incidente de reparación integral para que se indemnicen los perjuicios a través de tres audiencias de trámites que se desarrollan en el incidente.

Se decía que la víctima solo perseguía una indemnización, tanto era así que si la lograba tenía que separarse del proceso penal en el fallo del doctor Motealegre se hizo referencia no solo a la reparación sino también a la verdad y la justicia, es decir la víctima tiene derecho a conocer la verdad y a que se logre la justicia, el juez en el juicio debe tener una concentración del 100%. Todo debe prepararse bien para el juicio, las diferentes salidas alternativas que se presentan son la Desistimiento, la conciliación, la mediación, el principio de oportunidad en sus tres modalidades (renuncia interrupción y suspensión), y preacuerdos o aceptación de cargos en la imputación o en la acusación, en la preparatoria y la declaración de culpabilidad en la instalación del juicio oral,

5.1 CONCILIACION Y ACEPTACION DE CARGOS

Según el Instituto SER de Investigación “Es una estrategia de solución de conflictos que, entendida como medio alternativo al proceso judicial y gracias a la intervención de un conciliador, permite que las partes consideren sus necesidades, intereses, y todo aquello que es verdaderamente relevante del problema, para fomentar y favorecer una solución justa por encima de los hechos manifiestos o de basarse fielmente en lo que estipula la ley para resolver el conflicto, así, pues, la conciliación es aquel mecanismo mediante el cual las partes envueltas en un conflicto, previa actuación de un conciliador, buscan una solución racional, lógica y satisfactoria que ponga fin a la controversia”³⁸.

Para nosotros es un mecanismo de solución de conflicto a través del cual 2 personas llegan por si mismas a desarrollar la solución de sus diferencias con ayuda de un tercero neutral y calificado.

La verdadera salida alterna se da antes del proceso, la llamada conciliación preprocesal por que el incidente de reparación integral ha implicado una sanción penal y lo que se busca es evitar el desgaste de la audiencia de reparación integral entre víctima y victimario para que solucionen por lo menos el tema de la indemnización de perjuicios y así se podrá llevar a cabo esta conciliación en la ley 906 solo esta establecida la conciliación preprocesal y la conciliación que se

³⁸ La Negociación y la Conciliación en el Proceso Penal, Aspectos Legales y Psicológicos, Fiscalía General de la Nación, Instituto SER de Investigación, 1994, página 14.

adelanta en el incidente de reparación integral, sin embargo y por fortuna los fiscales procuran una conciliación así no estemos en unas de estas fases, ya que en el incidente el fiscal no aparéese.

El incidente de reparación integral es un problema de la víctima con su abogado y el victimario en igual forma, En algunas ocasiones los fiscales citan a audiencia de conciliación así se halla formulado imputación, Claro esta que esta conciliación no la ase directamente el fiscal radicado o sea el que lleva el caso “la investigación”. Sino que dentro de la misma unidad de ese fiscal le va a solicitar al coordinador de la unidad que nombre a otro fiscal quien es el que va a ser las veces de conciliador esto es positivo en cuanto que se busca una formula para solucionar el conflicto, el aspecto negativo y aquí radica el problema es que los fiscales no todos tienen la preparación de conciliadores, van a procurar solucionar el conflicto pero sin ninguna metodología de modo que muchas veces las conciliaciones fracasan, pero existe la posibilidad de ir aun centro de conciliación para dirimir el conflicto. ¿Que pasa si hay conciliación?, si es la preprocesal no hay proceso.

Si es la del incidente de reparación ya se va a solucionar el tema referido a la indemnización integral, pero si es la conciliación que no aparéese regulada por la ley 906, si concilian víctima y victimario le llevan al fiscal esta conciliación, si se trata de delitos querellables el querellante desiste y no va a proseguirse este proceso, pero si no es un delito querellable se sugiere que la solución sea la aplicación del principio de oportunidad, dirigir el acta de conciliación al fiscal y

solicitarle que aplique el principio de oportunidad en algunas de las causales del artículo 324 del c.p.p, a continuación esbozaremos algunas diferencias entre estas instituciones;

CONCILIACION	ACEPTACION DE CARGOS
La persecución penal en delitos querellables cuando hay conciliación no continúa si el querellante desiste.	La aceptación de cargos no es excepción para la acción penal.
Es un requisito de procedibilidad en los delitos querellables.	No es requisito, se presenta por voluntad del imputado o acusado.
Puede ser procesal o preprocesal.	Solo es procesal, y procede en 3 escenarios.

5.2 MEDIACIÓN Y ACEPTACIÓN DE CARGOS

Según Sampedro Arrubla “La mediación es un proceso por el que un tercero neutral trata, a través de la organización de intercambios entre las partes, de permitir a estas confrontar sus puntos de vista y buscar, con su ayuda, una solución al conflicto que les enfrenta, La mediación es normalmente un proceso a corto plazo que, en cierta forma, y con la ayuda de los participantes, trata de aislar temporalmente los problemas en disputa con objeto de encontrar opciones, considerar alternativas y llegar a un acuerdo mutuo que se ajuste a sus necesidades. Está más relacionada con el presente y con el futuro que con el pasado, Su recepción en el sistema penal tiene un doble fundamento: por una parte, contribuir a la superación de los problemas de ineficacia que tiene la pena, en especial la privativa de la libertad, al ser utilizada como única respuesta al

fenómeno criminal, Por la otra, atender la necesidad de proporcionar una solución real y efectiva que deje satisfechos a todos los actores del conflicto, además de establecer las condiciones mínimas que garanticen la convivencia futura y el mantenimiento de la paz en la comunidad”³⁹.

En materia penal es una figura totalmente desconocida no se había manejado, la 906 adopto esta figura pero por ser novedosa en materia penal no ha tenido mucho éxito, cuando se hacen solicitudes de este tipo algunos fiscales se niegan a proceder con su aplicación, lo cual es nombrar un mediador quien puede ser un fiscal de la misma unidad se solicita al coordinador que lo nombre para que actúe como mediador para que este reúna víctima y victimario para que procure la solución del conflicto, la critica que le hago a los fiscales mediadores es: si la conciliación esta establecida en materia penal desde el año 91 y han fracasado en muchas audiencias, ahora con la mediación que fue implementad por la 906 del 2004, aun mas van a fracasar por que no poseen una metodología no proponen formulas de arreglo, el fin de la mediación es que atraves de este tercero imparcial se busque la solución del conflicto, Y en la sentencia se tenga en cuenta la mediación, no solo se busca la alternatividad frente al procedimiento sino también frente a la pena, Para que se puedan establece unas penas más favorables y benignas, a continuación esbozaremos algunas diferencias entre estas instituciones;

³⁹ SAMPEDRO ARRUBLA, Julio. La humanización del proceso penal. Editorial Legis. 2003, págs. 248, 249

MEDIACION	ACEPTACION DE CARGOS
La mediación es entre el fiscal, la víctima y el victimario.	Es entre el imputado o acusado y el juez.
Procede por delitos de oficio en los que no se requiere querrela de parte.	Procede por cualquier tipo de delito.
Se podrá dar desde la formulación de imputación hasta antes de dar inicio al juicio oral, también podrá darse en el incidente de reparación integral.	La aceptación de cargos solo se da hasta la declaración de culpabilidad que se da en el juicio oral en la instalación del juicio.

5.5 PRINCIPIO DE OPORTUNIDAD Y ACEPTACION DE CARGOS

Según el manual de fiscalía el principio de oportunidad es “la facultad constitucional que le permite a la Fiscalía General de la Nación, no obstante que existe fundamento para adelantar la persecución penal, suspenderla, interrumpirla o renunciar a ella, por razones de política criminal, según las causales taxativamente definidas en la ley, con sujeción a la reglamentación expedida por el Fiscal General de la Nación y sometido a control posterior de legalidad ante el juez de garantías”⁴⁰.

Es una excepción al principio de legalidad desde el punto de vista procesal vale decir todas las conductas punibles deben ser investigadas por el estado a través de la fiscalía general de la nación. Sin embargo a través del nuevo sistema penal acusatorio se tiene una excepción a ese principio como lo es el principio de

⁴⁰ MANUAL DE PROCEDIMIENTOS DE FISCALÍA EN EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO COLOMBIANO 2005 pág. 167

oportunidad, las modalidades de ese principio son la renuncia interrupción y suspensión del procedimiento a prueba. Cuando se aplica la modalidad de suspensión, la podríamos considerar como una pena alterna con la gran ventaja de que no va a ver ningún antecedente penal ni mucho menos una privación efectiva de la liberta.

El fundamento del principio se basa en que la reinserción social como función de la pena no se logra en las cárceles, por que en las cárceles lo que mas se suscita es que la persona aprende a ser un mejor delincuente, pues no va a lograr volver a la sociedad como se espera es decir a cumplir con todos los parámetros si no que va a salir de allí con mayor conocimiento negativo para seguir cometiendo conductas punibles, de modo que la reinserción social no se logra atreves de las cárceles sino atreves de la libertad, y ello atreves de las salidas alternas como la aplicación del principio de oportunidad, la aceptación de cargos o los preacuerdos se pueden lograr, el imputado puede preacordar con el fiscal y exigirle que aplique el principio de oportunidad en la modalidad de renuncia y como consecuencia de ello la extinción de la acción penal luego de acudir al juez de control de garantías, se reconoce que el proceso penal es selectivo por las dificultades para traer a juicio a los grandes delincuentes de cuello blanco, siempre se a dicho que el proceso penal es para las clases menos favorecidas, lo que se presenta con esta característica es que en aplicación del principio de oportunidad solamente se conozcan aquellas conductas punibles que realmente causen impacto social, que aquellos delitos menores como se conoce doctrinalmente bagatela no lleguen

hasta su final sino que se terminen atreves de las salidas alternas, la principal critica es que el sistema se a dedicado a las capturas en flagrancia, es decir capturan a una persona le realizan la audiencia de legalización de captura y le formulan la imputación y desde allí se da inicio al proceso, pero frente aquellos delitos de narcotráfico contra las organizaciones criminales no se están adelantando. En el caso de la parapolítica se están adelantando con ley 600 y los fiscales no los están adelantando con la celeridad que se requiere para esos casos de trascendencia social, a continuación esbozaremos algunas diferencias entre estas instituciones.

PRINCIPIO DE OPORTUNIDAD	ACEPTACION DE CARGOS
Es discrecional del fiscal.	Es un acto libre y voluntario del imputado o acusado.
Aporta la rebaja de la totalidad de la pena imponible o no imposición de la pena exoneración.	Sus efectos son distintos, la rebaja se da en proporción al tiempo en que se presente.
Es decisión del fiscal.	Es decisión del imputado o acusado.
Puede extinguir por sí solo la acción penal.	No extingue acción penal.
Se puede dar antes de la formulación de la imputación.	Seda desde la audiencia de formulación de imputación en adelante.
No se relaciona con la querella.	Esta relacionado con la querella y con cualquier tipo de noticia criminis.
Es la excepción del principio de legalidad.	No es una excepción del principio de legalidad.

5.3 DESISTIMIENTO Y ACEPTACION DE CARGOS

El desistimiento es un acto voluntario y libre de la víctima de no continuar con los procedimientos, le corresponde a la fiscalía por mandato del artículo 76 verificar que el desistimiento sea voluntaria, libre y informado, si cumple con estos requisitos procede a aceptarlo, y a archivar las diligencias, claro que esto ocurre si no se ha formulado la imputación, ya que si se hubiere formulado imputación le corresponde al juez de conocimiento luego de escuchar a la fiscalía, determinar si acepta o no el desistimiento, el desistimiento se hace extensivo a todos los autores o partícipes del delito que se investiga, y si este es aceptado no se admite la retractación.

Es una causal de extinción de la acción penal y solo procede por los delitos querellables en cualquier momento de la actuación hasta la culminación de la audiencia preparatoria, el desistimiento puede hacerse de forma verbal o escrita, en los casos en que exista desistimiento dentro de la investigación o en la parte del juzgamiento antes de culminada la audiencia preparatoria, la fiscalía debe solicitarle al juez con funciones de conocimiento la preclusión, la extinción de la acción penal como lo dispone el artículo 80 tiene efecto de cosa juzgada claro que este efecto “no se extiende a la acción civil derivado del injusto , ni de a la acción de extinción de dominio”⁴¹.

⁴¹ Artículo 80 ley 906 de 2004.

DESISTIMIENTO	ACEPTACIÓN DE CARGOS
Acto jurídico que pone fin a la actuación procesal en los casos de delitos querellables,	No pone fin a la acción penal pues si esta sigue hasta que se dicte sentencia condenatoria.
Extingue la acción penal	No extingue la acción penal.
Declaración de voluntad del querellante legítimo de no proseguir con el proceso.	Es declaración de voluntad del imputado o acusado de aceptar los cargos.

5.4 COINCIDENCIAS Y DIFERENCIAS ENTRE LOS PREACUERDOS O NEGOCIACIONES Y ACEPTACION DE CARGOS

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

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

A través de la aplicación de los preacuerdos en cualquiera de sus 2 modalidades se evita que muchas investigaciones lleguen a juicio, con lo cual se permite que en

el marco de criterios de garantía y eficiencia los fiscales y los jueces definan más rápidamente un número significativo de los casos sometidos a su conocimiento, Sin embargo, el juez no interviene en las negociaciones; si lo hace su actuación resulta violatoria de la ley penal procesal, especialmente si ejerce alguna forma de insinuación o presión frente al imputado o acusado porque la disponibilidad de la acción penal está asignada a la Fiscalía General de la Nación, y además afectaría su imparcialidad frente al cas, las negociaciones y preacuerdos celebrados entre la Fiscalía y el acusado obligan al juez de conocimiento, salvo que desconozcan o quebranten las garantías fundamentales, es igualmente importante recordar que para que la negociación tenga validez, el juez o tribunal debe cerciorarse que el imputado o acusado actuó de manera libre, consciente y voluntaria, asesorado por su defensor, con conocimiento de los derechos y garantías fundamentales a los que renuncia, la naturaleza del delito imputado y las consecuencias de su aceptación, y que se le advierta que no se puede utilizar en su contra el contenido de las conversaciones tendientes a lograr un acuerdo para la declaración de responsabilidad en cualquiera de sus formas, si es improbadado por el juez.

En los distintos estadios del procedimiento en que proceden los preacuerdos es deber del juez preguntarle al imputado o acusado si acepta los cargos formulados, así ocurra en las audiencias de formulación de la imputación, formulación de acusación o previamente a la alegación inicial del juicio oral. Si el fiscal delegado y el imputado llegan a un preacuerdo respetando todos los lineamientos jurídicos; este preacuerdo tendrá validez en la audiencia de aprobación del mismo.

La corte a dicho que la aceptación de cargos es una modalidad de preacuerdos y negociaciones, pues así lo a expresado el Dr. sigifredo espinosa perez en la providencia 25109 “El allanamiento a cargos determinados en la audiencia de formulación de la imputación es una modalidad de acuerdo o preacuerdo, porque así lo señala el inciso 1º del artículo 351 de la Ley 906, en la medida en que tal acto, aunque surge unilateralmente, es auspiciado o promovido por el fiscal al formular la imputación, como lo prevé el artículo 288-3 ibídem, y en razón a que al aceptarla el imputado conviene implícitamente a que por esa actitud recibirá una disminución de la pena en los términos de la norma mencionada en primer lugar. Que eso sea así no excluye que luego de la formulación de la imputación y del consiguiente allanamiento a ésta, entre fiscal e imputado se lleven a cabo conversaciones para pactar no sólo el monto de la rebaja de pena sino el posible reconocimiento de la prisión domiciliaria o la suspensión condicional de su ejecución, la reparación integral a las víctimas e, incluso, la pretensión punitiva de la fiscalía, como lo establece el artículo 369 del Código de Procedimiento Penal de 2004 , con el fin de que lo acordado se incorpore al escrito de acusación junto con el acta de aceptación”⁴².

Algunas coincidencias entre estas dos figuras:

✓ En ambas hay aceptación de culpabilidad.

⁴² PROVIDENCIA: 25109 MAGISTRADO PONENTE DR. SIGIFREDO ESPINOSA PÉREZ Sentencia Casación FECHA: 04/05/2006.

- ✓ Deben cumplir los mismos requisitos esto es que sea consiente, libre, espontaneo y debidamente informado por parte de su abogado de sus consecuencias y de los efectos que produce.
- ✓ Ambos necesitan la aprobación del juez.

Aunque la aceptación de los cargos es una modalidad de preacuerdos y negociaciones no podemos negar que existen muchas diferencias entre estas dos modalidades de justicia consensuada o negociada.

PREACUERDOS O NEGOCIACIONES	ACEPTACION DE CARGOS
Los preacuerdos son el fruto de una negociación del imputado o acusado con el fiscal.	Es una decisión unilateral, consiente, voluntaria del imputado o acusado.
Los preacuerdos celebrados por la fiscalía obligan al juez de conocimiento, salvo que estos desconozcan o quebranten garantías fundamentales.	No obligan al juez de conocimiento ya que por disposición del art 351 los beneficios van (hasta), de modo que el juez puede moverse a su arbitrio en la dosificación de la sanción penal.
En los preacuerdos se acuerda sobre la pena, circunstancias personales, sobre la adecuación típica, e incluso se puede omitir una circunstancia de agravación punitiva etc.	La aceptación de los cargos debe hacerse en forma total o parcial y no se puede variar la calificación jurídica.
Los preacuerdos pueden celebrarse en cualquier momento después de la formulación de imputación hasta la alegación inicial del juicio.	Opera en tres escenarios procesales; a) <i>En la audiencia de formulación de imputación (artículo 288), b) En la audiencia preparatoria (artículo 365.5) y c) En la alegación inicial del juicio oral (artículo 367).</i>

6. PANORAMA JURISPRUDENCIAL

A continuación esbozaremos las jurisprudencias que creemos son las más importantes actualmente en el país con referencia a la aceptación de los cargos y preacuerdos con la fiscalía, extractando lo mas importante de estas como complemento de este trabajo de investigación;

6.1 PROVIDENCIA: 24528

Magistrado ponente:	DR. ALFREDO GÓMEZ QUINTERO
Auto casación fecha:	06/04/2006
Decisión:	Inadmite la Demanda Presentada
Procedencia:	Tribunal Superior del Distrito Judicial
Ciudad:	Bogotá D.C

SISTEMA PENAL ACUSATORIO-Interés para recurrir/ INTERES PARA RECURRIR-Aceptación de imputación: Retracción/ ACEPTACION DE LA IMPUTACION-No admite retractación/ ACEPTACION DE CARGOS-Aclaración de Voto.

1. Con miras a dilucidar la legitimación para recurrir en casación, el artículo 184 de la Ley 906 de 2.004 tuvo a bien señalar que están legitimados quienes tengan interés jurídico a efecto de propender por lograr la efectividad del derecho material, el respeto de las garantías de los intervinientes en el proceso penal y la consiguiente reparación de los agravios que les hayan sido inferidos.

2. Cuando el indiciado acepta la imputación, la propia ley excluye la posibilidad de la retractación, acorde con lo prevenido por el artículo 293 de la Ley 906 en comento, cuyo tenor señala:

"Artículo 293. Procedimiento en caso de aceptación de la imputación. Si el imputado, por iniciativa propia o por acuerdo con la Fiscalía acepta la imputación, se entenderá que lo actuado es suficiente como acusación.

Examinado por el juez de conocimiento el acuerdo para determinar que es voluntario, libre y espontáneo, procederá a aceptarlo sin que a partir de entonces sea posible la retractación de alguno de los intervinientes, y convocará a audiencia para la individualización de la pena y la sentencia".

Así, al dilucidar la conformidad con la Carta Política de dicho precepto, la Corte Constitucional en sentencia 1195 del 22 de noviembre de 2.005, fue precisa en señalar que ningún reparo es dable hacer a su contenido desde el punto de vista del pretendido quebranto a garantías superiores, toda vez que el principio de irrevocabilidad -con antecedentes en la admisión de fallos anticipados en nuestro ordenamiento procesal a partir de 1.991 y con mayor preponderancia e incidencia procesal en el sistema acusatorio actualmente vigente-, es apenas consecuente con el ejercicio de la facultad que el imputado tiene de renunciar a algunas garantías en virtud de la aceptación de los cargos por iniciativa propia o de la

celebración de acuerdos con la Fiscalía, con el cometido de terminar anticipadamente el proceso y lograr así a cambio una rebaja de la pena imponible. Recapitulando el conjunto de disposiciones que el propio texto de la Ley 906 recoge en orden a mantener incólumes las garantías procesales del inculcado frente a aquellos casos de aceptación de responsabilidad penal bien por allanamiento ora por preacuerdo, observa el fallo que las autorizaciones del juez en relación con los acuerdos no pueden implicar la renuncia de los derechos constitucionales (artículo 10); que si el imputado o procesado renuncia a las garantías de guardar silencio y/o al juicio oral, corresponde al juez de control de garantías o al de conocimiento verificar que se está frente a una decisión libre, consciente, voluntaria, debidamente informada, asesorada por la defensa (artículo 131); que los preacuerdos de los posibles imputados y la Fiscalía no pueden comprometer la presunción de inocencia y sólo proceden si hay un mínimo de prueba que permita inferir la autoría o participación en la conducta y su tipicidad (artículo 327); que los preacuerdos celebrados entre Fiscalía y acusado obligan al Juez de conocimiento, salvo que ellos desconozcan las garantías fundamentales (artículo 351) y que serán inexistentes los acuerdos realizados sin la asistencia del defensor (artículo 354).

3. La aceptación de la imputación comporta una anticipación sobre el reconocimiento de responsabilidad, sin que, como se debe entender en preservación de las garantías constitucionales, pueda ello significar la posibilidad de consensuar o transigir sobre la prueba indispensable para su final declaración,

o lo que es igual, que al abreviarse el decurso procesal no se está haciendo concesión alguna en torno a la autoincriminación que sustituya la presencia de instrumentos de prueba suficientes para construir alrededor de la conducta cuestionada los elementos propios de su tipicidad y antijuridicidad, es decir que las exigencias para poderse emitir una sentencia condenatoria no se modifican por la aceptación de la imputación, ni ella en el orden procesal puede pretenderse supletoria de dichos presupuestos.

6.2 PROVIDENCIA: 25006

MAGISTRADO PONENTE

DR. JAVIER DE JESÚS ZAPATA

Auto Casación fecha:

10/05/2006

DECISIÓN:

Inadmite la demanda presentada

PROCEDENCIA:

Tribunal Superior del Distrito Judicial

CIUDAD:

Armenia

SISTEMA PENAL ACUSATORIO-Preacuerdo: Objeto/ SISTEMA PENAL

ACUSATORIO-Preacuerdo: Qué debe ser objeto de convenio/ SISTEMA PENAL

ACUSATORIO-Preacuerdo: Prohibición de retractación/ SISTEMA PENAL

ACUSATORIO-Audiencia para individualización de la pena: Aspectos objeto de

prueba/ SISTEMA PENAL ACUSATORIO-Interés para recurrir / RECURSO DE

INSISTENCIA-Salvamento parcial de voto

1. El preacuerdo, para hacer referencia únicamente a la situación planteada en la demanda, tiene como objeto fijar "los términos de la imputación" (artículo 350), lo cual implica la admisibilidad por parte del imputado, en forma libre, consciente, espontánea y voluntaria, de situaciones que, además de gozar de amparo legal y constitucional, cuentan con un mínimo de respaldo probatorio, por lo que el acuerdo debe determinar sin duda alguna la imputación fáctica y jurídica por la que se ha de proferir condena.

En consecuencia, deben ser objeto de convenio, habida consideración de los elementos de prueba y evidencias recaudadas, entre otros aspectos, el grado de participación, la lesión no justificada a un bien jurídico tutelado, una específica modalidad delictiva respecto de la conducta ejecutada, su forma de culpabilidad y las situaciones que para el caso den lugar a una pena menor, la sanción a imponer, los excesos en las causales de ausencia de responsabilidad a que se refieren los numerales 3, 4, 5, 6 y 7 del artículo 32 del C.P, los errores a que se refieren los numerales 10 y 12 de la citada disposición, las circunstancias de marginalidad, ignorancia o pobreza extremas (artículo 56), la ira o intenso dolor (artículo 57), la comunicabilidad de circunstancias (artículo 62), la eliminación de casuales genéricas o específicas de agravación y conductas posdelictuales con incidencia en los extremos punitivos, pues todas estas situaciones conllevan circunstancias de modo, tiempo y lugar que demarcan los hechos por los cuales se atribuye jurídicamente responsabilidad penal y por ende fijan para el procesado la imputación fáctica y jurídica.

2. La prohibición de la retractación implica la imposibilidad de controvertir la aceptación, los términos y alcances de la imputación, para negar o modificar la tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad que fue objeto del preacuerdo o trocar las circunstancias convenidas sobre tales elementos, sin que haya existido ilegalidad en la calificación jurídica de los hechos admitidos, todo con el fin de buscar beneficios que no fueron materia del preacuerdo y que por ende tampoco condicionaron al consentimiento que condujo a la terminación anticipada del proceso, como el aducir en la audiencia de individualización de la pena cualquiera de las situaciones a que se hizo alusión en el número 2.2., para efectos penales, pues son ajenas al compromiso adquirido por el fiscal y el imputado.

A este respecto, la Sala precisó en providencia del 20 de octubre de 2005, que "es incompatible con el principio de lealtad, toda impugnación que busque deshacer los efectos del acuerdo o la aceptación de la responsabilidad".

Ahora bien, en la audiencia para la individualización de la pena, acto procesal necesaria e ineludiblemente subsiguiente a la aprobación del acuerdo (artículo 351 ídem), los intervinientes solamente pueden referirse a "las condiciones individuales, familiares, sociales, modo de vivir y antecedentes de todo orden del culpable" y a la probable determinación de la pena y la concesión de los sustitutos de la sanción, aspectos únicos sobre los cuales el legislador admitió alguna actividad probatoria (artículo 447 íbidem).

Cierto es que, el artículo 29 de la C.P., autoriza a los intervinientes en el proceso penal a solicitar la práctica de las pruebas que resulten pertinentes y conducentes con la materia objeto de debate, pero bajo el postulado de que tal derecho se ejerza en los términos en que la ley lo establezca, pues el ejercicio de las garantías es dable dentro del marco del debido proceso y la aplicación sistemática de las disposiciones que regulan la materia.

3. La legitimación para recurrir en casación está vinculada con el interés de las partes y los intervinientes (artículo 182 del C.P.P.), el cual está representado por el agravio de carácter penal o civil ocasionado con el fallo recurrido.

Si la condena impuesta a (.....) es congruente con los términos en que se celebró el acuerdo, según se ha registrado en los antecedentes de esta providencia, al que además se llegó en forma consciente y voluntaria por la fiscalía y el imputado, con la asistencia de la defensa, sin resultar exigible el presupuesto de procedibilidad a que se refiere el artículo 349 del C.P.P. y habiéndose observado las garantías fundamentales, no es posible la retractación por parte de los intervinientes, por mandato expreso del artículo 293 ídem, del acuerdo que dio origen al fallo recurrido.

Proferido el fallo de primera instancia y segunda instancia conforme a la voluntad del procesado, de la que no es posible retractarse, por haberse expresado al amparo de las garantías constitucionales, ningún perjuicio puede aducir el censor

con las orientación de las decisiones, las que por lo demás, acogieron en su totalidad la rebaja de pena ofrecida por la fiscalía.

4. Finalmente debe precisarse que contra esta decisión procede la insistencia, mecanismo que según la jurisprudencia de la corporación, debe promover el demandante, dentro de los cinco (5) días siguientes a la notificación de la providencia que resolvió no seleccionar la demanda de casación, con el fin de que se reconsidere lo decidido.

También pueden acudir a la insistencia los Delegados del Ministerio Público para la casación penal o el Magistrado de la Sala de Casación Penal de la Corte que haya salvado voto en cuanto a la decisión mayoritaria, eventualidad que es potestativa de dichos funcionarios para someter o no el asunto a consideración de la Sala, pero si la opción elegida es por ésta última, se debe enterar al peticionado en un plazo de 15 días.

6.3 PROVIDENCIA: 25389

<i>Magistrado ponente:</i>	<i>DR. MAURO SOLARTE PORTILLA</i>
<i>Auto casación fecha:</i>	<i>10/05/2006</i>
<i>Decisión:</i>	<i>Tribunal Superior del Distrito Judicial</i>
<i>Procedencia:</i>	<i>Inadmite una demanda, admite otra por un cargo</i>
<i>Ciudad:</i>	<i>Bogotá D.C.</i>

SISTEMA PENAL ACUSATORIO-Principio de irretractabilidad/ RECURSO DE INSISTENCIA-Salvamento Parcial de voto

1. La limitación a la posibilidad de discutir o controvertir los términos de las aceptaciones o acuerdos, ha sido normativamente regulada por la ley a través de lo que la doctrina y la jurisprudencia ha denominado principio de irretractabilidad, que comporta, precisamente, la prohibición de desconocer el convenio realizado, ya en forma directa, como cuando se hace expresa manifestación de deshacer el convenio, o de manera indirecta, como cuando a futuro se discuten expresa o veladamente sus términos. La aceptación o el acuerdo no solo es vinculante para la fiscalía y el implicado. También lo es para el juez, quien debe proceder a dictar la sentencia respectiva, de conformidad con lo convenido por las partes, a menos que advierta que el acto se encuentra afectado de nulidad por vicios del consentimiento, o que desconoce garantías fundamentales, eventos en los cuales debe anular el acto procesal respectivo para que el proceso retome los cauces de la legalidad, bien dentro del marco del procedimiento abreviado, o dentro de los cauces del juzgamiento ordinario.

6.4 PROVIDENCIA: 24943

MAGISTRADO PONENTE

DR. JAVIER DE JESÚS ZAPATA

Auto Casación fecha:

09/03/2006

DECISIÓN:

Tribunal Superior del Distrito Judicial

PROCEDENCIA:

Inadmite, procede petición de insistencia

CIUDAD:

Bogotá D.C.

SISTEMA PENAL ACUSATORIO-Técnica del recurso extraordinario de casación/

SISTEMA PENAL ACUSATORIO-Aceptación de cargos en la audiencia de imputación/ SISTEMA PENAL ACUSATORIO-Interés para recurrir

1. El recurso extraordinario de casación en la ley 906 de 2004 que implementa el sistema acusatorio en el proceso penal, conserva y reafirma tales características, pues de manera expresa concibe dicho recurso como un medio de "control constitucional y legal" de la sentencia, (artículo 181-1), que se extiende al bloque de constitucionalidad, luego de cuyo examen podrá predicarse la legitimidad del fallo.

En esta función se expresa una de las características del nuevo sistema procesal penal colombiano, la concentración en el juez de la facultad de afectar los derechos fundamentales del investigado por la Fiscalía y de proteger las garantías que le otorga la ley.

En la ley 906 de 2004 se eliminan algunas de las exigencias previstas en el sistema procesal del Código de Procedimiento Penal de 2000 para acceder al recurso, como las relativas al límite punitivo y a la autoridad que profiera el fallo, procediendo, entonces, el recurso extraordinario de casación contra las sentencias dictadas por los Tribunales, independientemente de la punibilidad establecida para el delito de que se trate, ya que en el sistema procesal colombiano se atribuye el conocimiento del recurso de apelación que se interponga contra los fallos

proferidos por los jueces penales municipales y los jueces penales del circuito a los Tribunales Superiores (artículo 34-1, Ley 906/04).

De otra parte, cabe destacar que la amplitud que establece el legislador en la posibilidad de interponer el recurso, va aparejada con el otorgamiento de un mayor control de la Corte en su admisión, si se tiene en cuenta que en el Código de Procedimiento Penal de 2000, la admisión de la casación ordinaria estaba sometida al cumplimiento de determinadas formalidades, entre ellas, la oportunidad de su proposición, el interés, presentación de la demanda con el señalamiento de la causal, la adecuada formulación del cargo, su fundamentación y coherencia lógica en la proposición, cumplidas las cuales obligaba su admisión, o de otra parte, podía dar por superados los defectos de la demanda, cuando quiera que advirtiera la flagrante violación de garantías, dando paso al recurso.

La aceptación de cargos, en la audiencia de imputación, requiere un examen previo del juez de control de garantías, artículo 283 de la ley 906 de 2004, en el que se compruebe que el imputado procede de manera libre, voluntaria y conciente de la responsabilidad que asume, en consecuencia, debe existir comprobación sobre la ilustración que se le brinde sobre el particular, gozar de la asistencia profesional de un abogado, encontrarse claramente precisada la imputación fáctica y jurídica que formula la Fiscalía para darle la posibilidad de que dimensione las consecuencias punitivas de la aceptación.

Sin embargo, una vez aceptada la imputación de la conducta considerada como ilícita por el imputado, con el cumplimiento de las exigencias señaladas, no resulta admisible que con posterioridad pueda discutir aspectos probatorios referidos a los cargos atribuidos y expresamente aceptados y menos aún la tipicidad de la conducta por falta de prueba, como quiera que la aceptación libre y voluntaria conlleva su conformidad con la comisión del hecho punitivo y la actuación contraria al ordenamiento penal, sin justificación alguna, lo cual le permite acceder a una significativa rebaja de pena.

1. Como quiera que en este evento la demanda de casación se orienta a cuestionar la validez de la prueba sobre la cual la Fiscalía sustentó la imputación formulada en contra de HENRY RAGA TRILLERAS y ésta misma, al desconocer la existencia de una circunstancia de agravación expresamente atribuida y aceptada en la audiencia de formulación de la imputación ante el Juez Penal Municipal en función de Control de Garantías, debe concluirse necesariamente que el censor carece de interés para recurrir en casación la sentencia proferida en segunda instancia por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, si como lo señaló el funcionario judicial la aceptación del inculpado fue realizada de manera libre y voluntaria, aspecto que no cuestiona la defensa y en el que la Sala no advierte vulneración de garantías.

6.5 PROVIDENCIA: 25074

MAGISTRADO PONENTE DR. JORGE LUIS QUINTERO MILANES
Sentencia Casación fecha: 29/06/2006
DECISIÓN: Casa Parcial y Oficiosamente
PROCEDENCIA: Tribunal Superior del Distrito Judicial
CIUDAD: Bogotá D.C.

SISTEMA PENAL ACUSATORIO-Aceptación de cargos: Noción/ SISTEMA PENAL ACUSATORIO-Aceptación de cargos: Dosificación de la pena/ SISTEMA PENAL ACUSATORIO-Aceptación de cargos: Disminución punitiva según el momento procesal/ SISTEMA PENAL ACUSATORIO-Aceptación de cargos: Principio de congruencia/ SISTEMA PENAL ACUSATORIO-Aceptación de cargos: Flagrancia

1. Como lo ha indicado la Corte en recientes pronunciamientos, es de la esencia del proceso penal acusatorio que un juez imparcial decida en un juicio público con inmediación y controversia probatoria acerca de la responsabilidad del procesado, sistema dentro del cual tiene amplia cabida, de una parte, la aplicación del principio de oportunidad y, de otra, la tramitación que permite decidir anticipadamente sobre el objeto del proceso sin controversia probatoria ni juicio.

Precisamente, es el allanamiento o la aceptación de cargos unas de las modalidades de terminación abreviada del proceso, instituto que permite al imputado o procesado renunciar a una de las etapas del proceso como es el juicio,

es decir, renuncia al derecho a tener un juicio público, oral, contradictorio, concentrado, imparcial, con inmediación de la prueba y sin dilaciones injustificadas, siempre y cuando esa renuncia se exprese de manera libre, consciente, voluntaria y debidamente informada, esto es, con conocimiento y aceptación voluntarios de todas las consecuencias que ello implica, con el fin de que el proceso culmine de manera anticipada con fallo condenatorio.

A su vez, la aceptación de los cargos como terminación abreviada del proceso, derivada de una política criminal fundada en el objetivo de lograr eficacia y eficiencia en la administración de justicia, implica para el imputado o acusado, según el momento procesal en que la aceptación se presente, una sustancial rebaja de la pena que habría de imponérsele si la sentencia se dicta como culminación del juicio oral, logrando el Estado, al mismo tiempo, un ahorro en esfuerzos y recursos en la investigación y en el juzgamiento.

Así mismo, no cabe duda que la aceptación de cargos puede presentarse por iniciativa propia del procesado, eventualidad que queda abierta cuando en la audiencia de formulación de imputación el Fiscal lo informa de la posibilidad de allanarse a la imputación (artículo 288.3 del Código de Procedimiento Penal), caso en el cual se entenderá que lo actuado es suficiente como acusación, según así lo consagra el artículo 293 ibidem, o cuando en la audiencia preparatoria o al inicio del juicio acepta su responsabilidad (artículos 352, 356.5 y 367), eventos en los cuales el juez de conocimiento, luego de verificar que la iniciativa del procesado

fue libre, voluntaria, debidamente informado de las consecuencias de su decisión y asesorado por su defensor, debe proceder a dictar la correspondiente sentencia condenatoria.

Por consiguiente, aceptados unilateralmente los cargos por parte del imputado o acusado, según el caso, corresponde al juez de conocimiento fijar las consecuencias de la aceptación producida de esa manera, funcionario judicial que debe individualizar la pena acudiendo al sistema de cuartos y teniendo en cuenta los criterios establecidos en el numeral 3° del artículo 61 del Código Penal, criterios que no ha de seguir al momento de establecer el quantum de rebaja por razón de la aceptación de cargos, toda vez que por ser un comportamiento post delictual, está relacionado con la incidencia que tiene frente a la economía procesal, la celeridad y la oportunidad.

En otros términos, una vez que el juez de conocimiento haya individualizado la pena conforme al tradicional sistema de cuartos, debe proceder a realizar la correspondiente rebaja, "atendiendo factores tales como -a título ejemplificativo- la eficaz colaboración para lograr los fines de justicia; la significativa economía en la actividad estatal de investigación; el que la ayuda que se genere con la aceptación de los cargos muestre proporción con la dificultad probatoria; el que -cuando sea del caso- se facilite descubrir otros partícipes u otros delitos conexos; el que no se dificulte investigar otras conductas o partícipes , etc., sin influir en este momento

los referentes tenidos en cuenta para individualizar la sanción, pues ya agotaron su función".

2. Tratándose de la disminución punitiva que puede obtener el imputado por su allanamiento unilateral a cargos producido en la audiencia de formulación de imputación, la cual es de hasta la mitad de la pena imponible, según el inciso primero del artículo 351 de la Ley 906 de 2004, se impone colegir que el porcentaje a reconocer por parte del juez de conocimiento cuando procede a determinar la pena, no puede ser inferior a la tercera parte, es decir, debe ser, por lo menos, la tercera parte más un día, toda vez que aquella proporción es la que el legislador previó para otro escenario procesal, como así lo consagra el artículo 352 ibidem, el cual establece que la pena se reducirá en una tercera parte cuando presentada la acusación y hasta el momento en que sea interrogado el acusado al inicio del juicio oral acepta su responsabilidad.

En otras palabras, es desventajoso para el imputado que habiendo aceptado los cargos en la audiencia de formulación de imputación obtenga como rebaja sólo la tercera parte de la pena a imponer, cuando dicha proporción es la que se debe reconocer por razón de la aceptación de los cargos que se realiza con posterioridad a la presentación de la acusación, toda vez que no es lo mismo que el allanamiento a cargos se concrete al inicio de la actuación (audiencia pública de formulación de imputación), a que se consolide ya comenzado el juicio o durante el transcurso del mismo, siendo evidente que la aceptación en el primer evento

implica una oportuna e indiscutible celeridad en la resolución del caso y una mayor economía procesal, aspectos que no podrían predicarse totalmente cuando el Estado ha comenzado el proceso, es decir, el juicio.

Teniendo en cuenta los momentos procesales, la jurisprudencia de la Corte ha hecho las siguientes precisiones frente a los porcentajes de rebaja de pena por razón de la aceptación de cargos:

"a) Desde la formulación de imputación y hasta antes de presentarse la acusación, con disminución punitiva de "hasta la mitad de la pena imponible", sin que pueda ser inferior a la tercera parte si se tiene en cuenta que la siguiente rebaja punitiva en el trámite procesal por aceptar cargos está prevista en "hasta la tercera parte de la pena a imponer" (Art. 356-5).

Según el artículo 288-3 de la ley es en esa primera diligencia donde el Fiscal ilustra al imputado sobre la posibilidad de allanarse a la imputación y debido a que la aceptación y el convenio de rebaja punitiva se convierten en el contenido del escrito de acusación, como se deduce del artículo 351 ibídem, es manifiesto que aceptar "los cargos determinados en la audiencia de formulación de la imputación" -como dice la norma-, desde ésta diligencia y hasta antes de que la acusación sea presentada, comporta una rebaja de pena de entre la tercera parte y la mitad de la pena imponible...". "b) En la audiencia preparatoria, con rebaja de "hasta la tercera parte de la pena a imponer" (Art. 356-5), sin que pueda ser inferior a la sexta parte si se tiene en cuenta que declararse culpable al comienzo del juicio

oral otorga una rebaja de la sexta parte de la pena imponible respecto de los cargos aceptados (Art. 367, inciso 2º), disminución ésta que por su carácter de fija opera automáticamente y no requiere de ningún convenio interpartes".

3. En cuanto a la congruencia (artículo 448 del Código de Procedimiento Penal), se hace necesario recordar que nuestro sistema optó por una imputación fáctica y una imputación jurídica, que deben determinarse desde el instante en que se formula la imputación, pues, como lo tiene señalado la ley, los extremos de la relación jurídico procesal deben estar cabalmente delimitados y, por lo mismo, puestos en conocimiento del imputado y su defensor.

Por ello, el juzgador al momento de elaborar el correspondiente juicio de derecho puede llegar a transgredir el principio de congruencia, en tratándose de la aceptación de cargos, por acción o por omisión, ocurriendo en los siguientes eventos:

Por acción:

a) Cuando se condena por hechos o por delitos distintos a los contemplados en las audiencias de formulación de imputación o de acusación, según el caso.

b) Cuando se condena por un delito del cual nunca se hizo mención fáctica ni jurídicamente en el acto de formulación de imputación o de la acusación, según el evento.

c) Cuando se condena por el delito atribuido en la audiencia de formulación de imputación o en la acusación, según el caso, pero se deduce, además, circunstancia, genérica o específica, de mayor punibilidad.

Por omisión: Cuando en la sentencia se suprime una circunstancia, genérica o específica, de menor punibilidad que fue reconocida en las audiencias de formulación de la imputación o de la acusación, según el caso.

En consecuencia, como de la revisión detenida de los correspondientes registros técnicos y del escrito de acusación se concluye con claridad que a la procesada no se le atribuyó el haber "obrado en coparticipación criminal" como circunstancia de mayor punibilidad, pues no hubo una específica imputación fáctica como tampoco jurídica, la Corte, en aras de preservar el debido proceso y las debidas garantías de la sentenciada, casará de oficio el fallo impugnado y, por lo mismo, la excluirá de éste.

4. En cuanto a la disminución punitiva a que tiene derecho la imputada por razón de haber aceptado los cargos en la audiencia de formulación de imputación, debe la Sala precisar que el hecho de haber sido capturada en flagrancia conlleva a que no sea acreedora a la totalidad de la rebaja que señala el inciso primero del artículo 351 del Código de Procedimiento Penal, esto es, la mitad, pues resulta evidente que la situación de flagrancia no impone a la administración de justicia gran desgaste en su actividad, en la medida en que, como sucedió en este caso,

la imputada fue sorprendida en la ejecución del delito y, a sí mismo, se hallaron elementos materiales probatorios suficientes como para que el ente acusador tuviera una alta probabilidad de éxito en el evento de que el asunto hubiese llegado a juicio.

No obstante, teniendo en cuenta que la procesada en su primera intervención judicial aceptó de manera libre, voluntaria, espontánea y debidamente asistida los cargos que la fiscalía le imputó, lo cual produjo un importante ahorro en esfuerzo investigativo, consolidándose de esa forma una clara economía procesal y una evidente celeridad en la definición del caso, considera la Corte que la sentenciada se hace acreedora a una rebaja de cuarenta y cinco (45) meses de prisión, monto que es superior a la tercera parte tantas veces mencionada, cifra aquella que será restada a los mencionados ciento ocho (108) meses.

6.6 PROVIDENCIA: 24155

MAGISTRADO PONENTE:	<i>DR. ÁLVARO ORLANDO PÉREZ</i>
Sentencia Casación fecha:	<i>14/03/2006</i>
DECISIÓN:	<i>otorgación de subrogado penal Casa oficiosamente, reajusta pena, confirma</i>
PROCEDENCIA:	<i>Tribunal Superior del Distrito Judicial</i>
CIUDAD:	<i>Bogotá</i>

**SISTEMA PENAL ACUSATORIO-Ley 733 de 2.002: Vigencia de las prohibiciones
contenidas en el artículo 11/ REFORMATIO IN PEJUS/ DOSIFICACION**

PUNITIVA-Corrección oficiosa por parte de la Corte Suprema de Justicia/
SISTEMA PENAL ACUSATORIO-Aceptación de cargos: Imputación jurídica es
esencial/ SISTEMA PENAL ACUSATORIO-Allanamiento a cargos: Aclaración de
voto/ SENTENCIA ANTICIPADA-Favorabilidad: Aclaración de Voto

l) Las prohibiciones contenidas en el artículo 11 de la Ley 733 del 2002 no son aplicables a los delitos de secuestro, extorsión, secuestro extorsivo, terrorismo y conexos cometidos a partir del 1º de enero del 2005 en los distritos en los que rige a plenitud la Ley 906 del 2004, por las siguientes razones:

1. La reducción de pena por sentencia anticipada y por confesión, por insubsistencia de la norma en cuanto ninguna de las figuras aparece reproducida en el nuevo Código de Procedimiento Penal.

2. La libertad condicional, la redención de pena por trabajo o estudio y la suspensión condicional de la ejecución de la pena, por la derogatoria tácita originada en virtud de la expedición de las Leyes 890 y 906 del 2004, en las que se regulan o se hace referencia a esos institutos, sin establecer prohibiciones en razón de la naturaleza del delito cometido.

3. Respecto de la suspensión condicional de la ejecución de la pena y de la prisión domiciliaria, la posibilidad de ser acordadas a través de las negociaciones que realicen fiscalía e imputado, convenios que obligan al juez excepto si son lesivos

de las garantías fundamentales, no admite exclusiones por la naturaleza del delito a menos que se exprese en contrario una inequívoca voluntad legislativa manifestada a través de una ley que se expida en la nueva y transformada realidad del sistema procesal penal. Entre tanto, la prohibición deviene insubsistente.

II) Si uno de los pilares en los que descansa la prohibición de reforma peyorativa es el principio que se expresa en la fórmula *tantum devolutum quantum appellatum*, que impone como obligatoria la sustentación del recurso de apelación al punto que no hacerlo implica forzosamente que la impugnación se declare desierta, es claro que el superior no puede pronunciarse sino sobre lo que es materia de discusión.

Y como el recurso no se limita a solicitar una determinada decisión sino que debe indicar las razones por las que la petición ha de ser atendida, a esos dos aspectos se debe reducir el pronunciamiento del *Ad quem* porque de lo contrario excedería la competencia que deriva de la inconformidad del recurrente, circunscrita al contenido del reclamo.

III) Un adecuado trabajo de dosificación punitiva que corrija los yerros en que incurrieron las instancias, debe tener en cuenta que primero se establece la pena que corresponde al tipo básico con el incremento señalado por el artículo 14 de la Ley 890 del 2004; luego se aumenta en consideración a las circunstancias

específicas de agravación, observando lo dispuesto por el artículo 60-2 del Código Penal, y se aplica la disminución punitiva por la reparación (artículo 269 id.). Posteriormente se determinan los cuartos a que se refiere el artículo 61 ibídem, atendiendo, para efectos de la selección del ámbito de movilidad, las circunstancias de mayor punibilidad que expresamente se hubieren imputado fáctica y jurídicamente en la acusación, por lo menos cuando ésta traduce el acuerdo al que llegaron la fiscalía y el imputado, en virtud del allanamiento expresado por éste en la audiencia preliminar.

Después se hacen de manera sucesiva las rebajas punitivas en razón de la tentativa (artículo 27 del Código Penal), y el allanamiento a la imputación (artículo 351 del Código de Procedimiento Penal).

IV) Que en la formulación de la imputación y en el escrito de acusación cuando se produce la aceptación del imputado se deben concretar de manera expresa y desde esa doble perspectiva los cargos, es cuestión que ya definió la Corte en la sentencia del 20 de octubre del 2005, radicado 24.026, en la que se sostuvo:

Aun cuando la Comisión Constitucional Redactora del código no dejó de ocultar su inclinación por una imputación fáctica, no debe perderse de vista que la íntima conexión entre el derecho penal sustancial y el instrumental, permite afirmar que éste solo puede ocuparse de la investigación de conductas previamente definidas en la ley, razón por la cual la imputación jurídica resulta siendo esencial, máxime

tratándose de la aceptación de cargos o de formas de terminación abreviada del proceso.

Con ello, por lo demás, se garantiza adecuadamente el derecho de defensa, el conocimiento de los hechos que se atribuyen y sus correspondientes consecuencias jurídicas, y se permite que debido a ese conocimiento, libre y voluntariamente pueda el imputado optar entre aceptar los cargos con miras a lograr una sustancial rebaja de la pena o continuar el juicio para discutir los hechos o su responsabilidad, allegando pruebas en su favor o contravirtiendo las que se aducen en su contra.

Y bien:

El artículo 488 de la ley 906 de 2004, que define el principio de congruencia, dispone que "el acusado no podrá ser declarado culpable por hechos que no consten en la acusación, ni por delitos por los cuales no se ha solicitado condena." Esta distinción (hechos por delitos) no corresponde a una mera diferenciación lingüística para brindarle coherencia semántica al texto, sino una referencia explícita a la imperiosa urgencia de guardar la congruencia jurídica, pues son hechos jurídicamente relevantes los que se han de consignar en la decisión acusatoria (artículo 337 del código de procedimiento penal), y que luego en la exposición oral se deberán exponer en forma circunstanciada (artículo 442 idem).

Diríase incluso que en un proceso con todas sus etapas, con controversia probatoria y juicio oral, las exigencias serían menores, pues la narración de los hechos jurídicamente relevantes consignados en el escrito de acusación pueden variar y complementarse en la alegación final en la cual se debe presentar de manera circunstanciada la conducta (artículo 443 de la ley 906 de 2004), mas no así en los procesos abreviados en donde la conducta debe tipificarse con la mayor precisión dado que se renuncia al derecho a no autoincriminarse y a tener un juicio oral y público (artículo 350 numeral 2 ley 906 de 2004).

En ese orden, puede afirmarse que en materia de terminaciones abreviadas del proceso, no es suficiente con la imputación fáctica, pues al aceptar el procesado la responsabilidad debe quedar en claro cual es jurídicamente la conducta por la que se procede, no solo por respeto al principio de lealtad que se materializa en el principio de congruencia, sino porque si se condena al sindicado por una conducta punible diferente, se le vulnera el derecho constitucional a la no autoincriminación al cual renuncia (artículo 33 de la Constitución Política).

Lo anterior significa que no por realizarse la audiencia de imputación, por lo general coetáneamente con la de control de legalidad de la captura, la fiscalía resulte exonerada de realizar la correcta adecuación de la conducta, máxime tratándose de comportamientos con perfiles y con consecuencias diversas, aún sí corresponden a diferentes modalidades de riesgo o lesión para el bien jurídico que se tratan en un mismo texto legal con consecuencias similares en relación con la

pena considerada en abstracto, pero cuya forma de realización y la lesividad que expresan inciden dramáticamente en los aspectos operacionales de la pena.

Si así es, la tensión entre la eficacia que el modelo persigue y las garantías tiene que resolverse a favor de éstas.

7. ACEPTACIÓN DE CARGOS EN LA CIUDAD DE BARRANQUILLA

Es preciso anotar que la gradual aplicación del sistema acusatorio en Colombia permitió que se implementara en la costa a partir del 1 de enero de este año, y en muchas ciudades del interior del país ya se había implementado desde el 2005, para el complemento de este trabajo de campo citamos apartes del informe de gestión de la fiscalía general de la nación el cual sirve de mucha ayuda para justificar la importancia de esta institución jurídica.

7.1 RESULTADO DEL INFORME DE GESTIÓN FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN 2006-2007.

A continuación citamos apartes del Informe de Gestión de la Fiscalía General de la Nación 2006-2007, de las estadísticas de audiencia de individualización de penas producto de aceptación de cargos y preacuerdos contenidas en la tabla No 48 la cual muestra los siguientes resultados:

Tabla No. 48

Audiencias de individualización de pena y sentencia producto de aceptación de cargos y preacuerdos

2	Armenia	Bogotá	Manizales	Pereira	Total
	1 de junio de 2006 a 30 de junio de 2007	1 de junio de 2006 a 30 de junio de 2007	1 de junio de 2006 a 30 de junio de 2007	1 de junio de 2006 a 30 de junio de 2007	1 de junio de 2006 a 30 de junio de 2007
Escrito de acusación	1.580	6.233	2.054	1.470	11.337
Audiencias con aceptación cargos	1.426	5.228	1.692	1.327	9.673
Audiencias con preacuerdos	156	1.903	362	159	2.580
Sentencias condenatorias con aceptación cargos	1.188	5.178	1.571	1.325	9.262
Sentencias condenatorias con preacuerdos	141	1.905	184	158	2.388
Sentencias absolutorias con aceptación cargos	2	66	7	9	84
Sentencias absolutorias con preacuerdo	0	0	0	0	0

** Fuente estadística diaria reportada por las Direcciones Seccionales de Fiscalía.*

De la tabla se observa lo siguiente: En el proceso de implementación, período objeto de análisis, se presentaron 11.337 escritos de acusación; se efectuaron 9.673 audiencias con aceptación de cargos; 2.580 audiencias con preacuerdo. Siendo significativo el logro de 9.262 sentencias con aceptación de cargos y de 2.388 sentencias condenatorias con preacuerdo.

Igual que en otros análisis abordados, la mayor concentración de actividad procesal se ubica en la Dirección Seccional de Fiscalías de Bogotá, es así, como por ejemplo, que de los 11.337 escritos de acusación, 6.233 son de Bogotá, es decir el 54,9% de los casos, correspondiéndole a las seccionales del Eje Cafetero el 45,1% de la actividad procesal. En cuanto a audiencias de aceptación de cargos de las 9.673 efectuadas, 5.228 corresponden a Bogotá, es decir el 54% y de las

audiencias con preacuerdo de las 2.580 efectuadas, 1.903 corresponden a Bogotá, es decir el 73,7%⁴³.

La tabla No 51 para efectos de nuestro problema jurídico muestra el resultado de las audiencias de formulación de imputación con aceptación de cargos:

Tabla No. 51

Unidades Nacionales	Anticorrupción	Derechos Humanos DIH	Lavado de Activos	Propiedad Intelectual	Terrorismo	Secuestro	UNAIM	Total
	1 de junio de 2006 a 30 de junio de 2007	1 de junio de 2006 a 30 de junio de 2007	1 de junio de 2006 a 30 de junio de 2007	1 de junio de 2006 a 30 de junio de 2007	1 de junio de 2006 a 30 de junio de 2007	1 de junio de 2006 a 30 de junio de 2007	1 de junio de 2006 a 30 de junio de 2007	1 de junio de 2006 a 30 de junio de 2007
Capturados a disposición de la FGN	3	19	54	97	154	73	81	481
Control legalidad	3	13	29	79	154	49	81	408
Formulación de imputación	3	18	23	3	118	62	23	250
Aceptación de cargos	0	3	14	2	61	16	52	148
Medidas privativas de la libertad	3	16	4	0	107	30	57	217
Medidas no privativas de la libertad	0	2	6	0	22	0	1	31

Fuente estadística reportada por las Unidades Nacionales de Fiscalías.

De la tabla se observa lo siguiente:

Se efectuaron 481 capturas de las cuales 154 son de la Unidad Nacional Antiterrorismo, es decir el 32%, lo que igualmente se refleja en las audiencias de control de legalidad, con un total de 408. De ellas 154 correspondieron a la Unidad Antiterrorismo, es decir el 37,7%. Finalmente, se efectuaron 250 audiencias de imputación con sus correspondientes medidas de aseguramiento, de las cuales

⁴³ Informe de Gestión Fiscalía General de la Nación 2006-2007, pág. 156.

118 corresponden a la Unidad Antiterrorismo, esto es el equivalente al 47,2%. Se concluye que en sus proporciones de los 481 capturados puestos a disposición de la Fiscalía General de la Nación, a 250 se le ha realizado la formulación de imputación es decir al 51,9% de los capturados y de estos capturados solo 148 han aceptado cargos es decir un 30,7% del total⁴⁴.

Tabla No. 52

Audiencias de individualización de pena y sentencia producto de aceptación de cargos y preacuerdos

Unidades Nacionales	Anticorrupción	Derechos Humanos DIH	Lavado de Activos	Propiedad	Terrorismo	Secuestro	UNAIM	Total
	1 de junio de 2006 a 30 de junio de 2007	1 de junio de 2006 a 30 de junio de 2007	1 de junio de 2006 a 30 de junio de 2007	1 de junio de 2006 a 30 de junio de 2007	1 de junio de 2006 a 30 de junio de 2007	1 de junio de 2006 a 30 de junio de 2007	1 de junio de 2006 a 30 de junio de 2007	1 de junio de 2006 a 30 de junio de 2007
Escrito de acusación	0	2	0	12	46	28	25	113
Audiencias con aceptación cargos	0	2	0	7	30	8	17	64
Audiencias con preacuerdos	0	0	0	4	23	20	4	51
Sentencias condenatorias con aceptación cargos	0	2	0	7	32	15	12	68
Sentencias condenatorias con preacuerdos	0	0	0	4	3	22	3	32
Sentencias absolutorias con aceptación cargos	0	0	0	0	35	4	5	44
Sentencias absolutorias con preacuerdo	0	0	0	0	0	0	0	0

Fuente estadística reportada por las Unidades Nacionales de Fiscalías.

Esta tabla muestra la cantidad de sentencias producto de la aceptación de los cargos, De la tabla se observa lo siguiente:

⁴⁴ Informe de Gestión Fiscalía General de la Nación 2006-2007, pág. 158.

En las Unidades Nacionales de Fiscalías, se presentaron 113 escritos de acusación; se efectuaron 64 audiencias con aceptación de cargos; 51 audiencias con preacuerdo. Siendo significativo el logro de 68 sentencias con aceptación de cargos y de 32 sentencias condenatorias con preacuerdo.

Esto significa que el proceso de negociación, uno de los fines del Sistema Penal Acusatorio, muestra excelentes resultados, pese a que en algunos casos los descuentos de pena resultan altos, tema que requiere de análisis y salidas legislativas. La mayor concentración de actividad procesal se ubica en la Unidad Nacional contra el Terrorismo, es así, como por ejemplo que de los 113 escritos de acusación, 46 son de la Unidad Nacional contra el Terrorismo, es decir el 40,7% de los casos, correspondiéndole a las demás Unidades Nacionales de Fiscalías el 59,2% de la actividad procesal⁴⁵.

7.2 ENTREVISTAS CON FISCALES Y ASISTENTES DE FISCALES DE LA CIUDAD DE BARRANQUILLA

A continuación se relacionan los nombres de los fiscales locales y seccionales de la fiscalía de la ciudad de barranquilla que fueron entrevistados el día 18 del mes de junio a quienes se les hizo una encuesta, con múltiples preguntas teniendo en cuenta que el sistema comenzó a regir en la costa el 1 de enero de este año, estas preguntas se relacionan a continuación en la siguiente tabla:

⁴⁵ Informe de Gestión Fiscalía General de la Nación 2006-2007, pág. 159.

FISCALES Y ASISTENTES DE FISCALES DE LA CIUDAD DE BARRANQUILLA.

NOMBRE	UNIDAD DE FISCALIA	CUANTOS CASOS A TENIDO DESDE EL 1 DE ENERO HASTA EL 18 DE JUNIO	EN CUANTOS CASOS DE ESTOS SE HA DADO ACEPTACION DE CARGOS	EN CUANTO TIEMPO A PRESENTADO ESTA ACEPTACION COMO ESCRITO DE ACUSACION
Gloria Zúñiga Pérez	local unidad de delitos contra el patrimonio económico	9 casos	8 casos	30 días
Estrella Hernández	Local Unidad delito contra de vida n. 35	106 casos	12 casos	25 días
zomaira Gomes (asistente)	Local Unidad delito contra de vida	30 casos	6 procesos	30 días
Claudia patricia Salazar	Local Unidad delito contra de vida	10 procesos	8 procesos	30 días
Maritza Díaz (asistente)	Local Unidad delito contra de vida	10 procesos	10 procesos	30 días
Gerardo González	Local Unidad delito contra de vida	123 procesos	20 procesos	27 días
Libertad alta (asistente)	Seccional delitos contra la administración Publica	135 casos	7 casos	27 días
Farid Zúñiga	Seccional delitos contra la administración Publica	25 casos	2 casos	30 días
Lina margarita Díaz (asistente)	Unidad de delito contra patrimonio económico n. 51	122 casos	8 casos	30 días
Roger montes	Local Unidad delito contra de vida n. 18	135 casos	8 casos	30 días

El siguiente estimativo es el resultado de las respuestas de la pregunta base de nuestro trabajo de campo, **¿creé usted que en los casos en que se dio aceptación de cargos pudo usted haber presentado antes la aceptación como escrito de acusación?**

✓ Gloria Zúñiga Pérez

R/. No, puesto que la cantidad de trabajos y procesos lo dificulta.

✓ Estrella Hernández

R/. Si pero nos limitamos a cumplir los términos.

✓ Zomaira Gomes (asistente)

R/. Si

✓ Claudia patricia Salazar

R/. Si pero hay casos en los cuales hay que seguir investigando (aceptación parcial).

✓ Maritza Díaz (asistente)

R/. Si pero tratamos de hacerlo dentro del termino.

✓ Gerardo González

R/. Si, y seria una justicia mas eficaz.

✓ Libertad alta (asistente)

R/. Si

✓ Farid Zúñiga

R/. Si

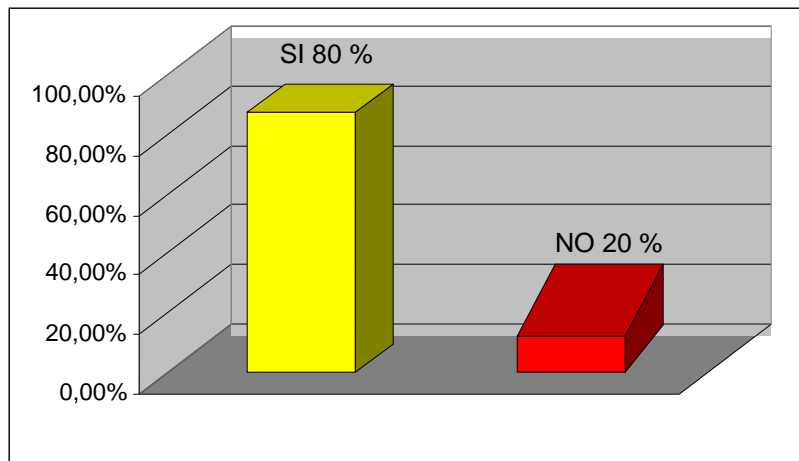
✓ Lina margarita Díaz (asistente)

R/. No, puesto que hay muchos procesos en los cuales hay que entregar el escrito.

✓ Roger montes

R/. Si pero si la aceptación es parcial no.

Pregunta: ¿creé usted que en los casos en que se dio aceptación de cargos pudo usted haber presentado antes la aceptación como escrito de acusación?.



Total encuestados: 10 personas (fiscales y asistentes de fiscales) Junio 18/2008

CONCLUSIÓN

En el desarrollo de este trabajo de grado hemos estudiado exhaustivamente una de las formas de preacuerdos y negociaciones denominada aceptación de cargos y que es la que mas se ha presentado en el desarrollo de este nuevo sistema, hemos hecho un bosquejo de lo que ha sido la justicia negociada en Colombia, hemos situado la aceptación de cargos en los respectivos escenarios procesales en los que procede, los roles de los intervinientes en el proceso y las diferencias de la aceptación de cargos con las diferentes salidas alternas, las ventajas y desventajas de la aceptación de cargos, hemos incursionado específicamente en la formulación de imputación ya que este es el escenario original de nuestro problema jurídico planteado en esta tesis de grado, que radica en que el fiscal debe presentar la acusación dentro de los 30 días siguientes a la audiencia preliminar de formulación de imputación, por lo general los fiscales lo presentan el ultimo día, ya que la ley dispone que lo deben presentar cuando ellos lo estimen sin sobrepasar los 30 días, debemos precisar que en todo este termino la persona queda detenida con la incertidumbre sobre su situación jurídica con ansias de conocer un fallo cuya pena en ultima quedara a merced del juez de conocimiento y el juez de ejecución de pena y medidas de aseguramiento, si la adecuación típica que hace el fiscal se hace por x delito y la persona decide aceptarlo en audiencia de formulación de imputación y el fiscal presenta esta aceptación a los 30 días siguientes y el juez la imprueba ya sea porque hay un error en la denominación jurídica o porque se violaron garantías fundamentales, en este

evento el termino seria injustamente dilatorio y violatorio de un derecho fundamental como lo es el debido proceso reglamentado en el **artículo 29 de la constitución nacional**, en el entendido que el imputado tiene derecho a un “debido proceso publico sin dilaciones injustificadas”⁴⁶, y este termino en éste evento es injustificadamente dilatorio y violatorio de este precepto constitucional como consecuencia de esto la persona no solo estaría privado de la libertad por 30 días sino que ya serian 60 días si el juez llegare a improbar el acuerdo 60 días de incertidumbre por parte del imputado y de la victima quien se encontraría en esta misma situación debido a que no sabe si lo condenan o lo absuelven,

En el estudio de esta problemática y en el desarrollo de tratar de plantear la solución nos dimos cuenta que no solo bastaba con hacer una simple modificación complementaria al articulo 293 del código de procedimiento penal esto es que el fiscal presente dentro de los 3 días siguientes la aceptación ante el juez de conocimiento debido a que si la aceptación es parcial o el fiscal cree que formulara nuevos cargos en el futuro sobre este mismo sujeto si seria procedente que el presentara la aceptación y los nuevos cargos, o los presupuestos sustanciales para acusar sobre el otro delito al cual el imputado no se allano, dentro del termino que el lo estime sin sobrepasar los 30 días de lo contrario los 3 días si serian procedentes.

La modificación complementaria del art 293 que proponemos si es acogida por nuestro ordenamiento penal quedaría así:

⁴⁶ Artículo 29 de la constitución nacional

“ART. 293. Procedimiento en caso de aceptación de la imputación. Si el imputado, por iniciativa propia o por acuerdo con la fiscalía acepta la imputación, se entenderá que lo actuado es suficiente como acusación”, Que será presentada por el fiscal ante el juez de conocimiento a no más tardar dentro de los 3 días siguientes, salvo que la aceptación haya sido parcial o el fiscal infiera de los elementos materiales probatorios y evidencias físicas e información legalmente obtenida que formularan nuevos cargos en un futuro.

“Examinado por el juez de conocimiento el acuerdo para determinar que es voluntario, libre y espontáneo, procederá a aceptarlo sin que a partir de entonces sea posible la retractación de alguno de los intervinientes, y convocará a audiencia para la individualización de la pena y sentencia”⁴⁷.

Parágrafo: si la aceptación fuere parcial o el fiscal infiera que formulara nuevos cargos el termino para presentar el acuerdo o para formular nuevos cargos, o para presentar los presupuestos sustanciales sobre el delito al que el no se allana será el establecido en el articulo 175.

El objetivo de esta modificación complementaria es evitar el desgaste de tiempo por parte de la fiscalía general de la nación, ya que si un fiscal termina mas rápido un caso tendrá mas tiempo para otros, y esto colaboraría enormemente con la impunidad en Colombia, hay que resaltar que nos encontramos en un país violento

⁴⁷ Artículo 293 ley 906 de 2004.

con tendencia a la criminalidad y con esta tesis se aporta un grano de arena al nuevo sistema el cual es ágil, pero con esta reforma podría serlo mas, también se ahorraría una gran cantidad de recursos económicos y humanos puesto que un fiscal evacuaría mas casos en menos tiempo y estaríamos hablando de mayor calidad por menos costo, es importante esta reforma ya que se cree que 70 de cada 100 audiencias de formulación de imputación terminan en aceptación de cargos como se puede ver en las tablas de el trabajo de campo, además contribuiría sustancialmente a recuperar la imagen de la justicia en este país en donde solo reinaba la impunidad y así recuperar la confianza de los ciudadanos en la administración de justicia, uno de los interrogantes que han surgido con referencia a esta tesis es, que ocurre si una persona acepta los cargos falsamente para encubrir el delito de otra persona por cualquier motivo (dinero, altruismo, amenazas vale decir vicios en el consentimiento entre otras) entonces en este caso si seria procedente el termino del art 175, ya que el aceptar los cargos fraudulentamente se encuadra en el tipo penal de falsa autoacusación contenido en el articulo 437 de la ley 599 del 2000, y como lo prevé el **Parágrafo: si la aceptación fuere parcial o el fiscal infiera que formulara nuevos cargos el termino para presentar el acuerdo o para formular nuevos cargos, o para presentar los presupuestos sustanciales sobre el delito al que el no se allana será el establecido en el articulo 175,** y si el fiscal infiere que la aceptación no es libre, no es voluntaria o que podría haber una falsa autoacusación, seria procedente el termino de los 30 días.

BIBLIOGRAFÍA

CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE COLOMBIA DE 1991.

CHUQUISENGO, Rabin. La Política Criminal y la Política Social General del Estado.

ESCOBAR SIERRA, Hugo. Seguridad y justicia. Bogotá, Ministerio de Justicia, Imprenta Nacional, 1979.

FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN. 100 preguntas Sistema Penal Acusatorio.

INFORME DE GESTIÓN FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN 2006-2007.

KLEINSHROD, Introducción a la teoría de la jurisdicción penal.

LA NEGOCIACIÓN Y LA CONCILIACIÓN EN EL PROCESO PENAL, Aspectos Legales y Psicológicos, Fiscalía General de la Nación, Instituto SER de Investigación, 1994.

LEY 906 DEL 2004, código de procedimiento penal, (sistema acusatorio).

MADRIGAL ZAMORA, Roberto. en su escrito LA ORALIDAD DURANTE LA FASE PREPARATORIA DEL NUEVO PROCESO PENAL.

MANUAL DE PROCEDIMIENTOS DE FISCALÍA EN EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO COLOMBIANO 2005.

MORAS MOM, Jorge r. Manual de derecho procesal penal. 6a.ed.Buenos Aires Abeledo-Perrot, 2004.

NAVAS TALERO, Germán. Guía práctica del derecho, intermedio editore.

PROVIDENCIA: 25109 M.P DR. SIGIFREDO ESPINOSA PEREZ Sentencia Casación FECHA: 04/05/2006.

PROVIDENCIA: 24155 M.P DR. ALVARO ORLANDO PEREZ Sentencia Casación fecha: 14/03/2006.

PROVIDENCIA: 25074 M.P DR. JORGE LUIS QUINTERO MILANES Sentencia Casación fecha: 29/06/2006.

PROVIDENCIA: 24943 M.P DR. JAVIER DE JESUS ZAPATA 09/03/2006.

PROVIDENCIA: 25389 M.P DR. MAURO SOLARTE PORTILLA Auto Casación fecha: 10/05/2006.

PROVIDENCIA: 25006 M.P DR. JAVIER DE JESUS ZAPATA Auto Casación
fecha: 10/05/2006.

PROVIDENCIA: 24528 M.P DR. ALFREDO GÓMEZ QUINTERO Auto casación
fecha: 06/04/2006.

SAMPEDRO ARRUBLA, Julio. La humanización del proceso penal. Editorial Legis.
2003.

SENTENCIA C-591/05 de la Corte Constitucional. jun. 9/2005. M.P. CLARA INÉS
VARGAS HERNÁNDEZ.

SENTENCIA C-805 del 2002 de la Corte Constitucional.

SIINTURA VARELA, Francisco José. Preacuerdos y negociaciones entre la
fiscalía y el imputado o acusado. En: Derecho Penal Contemporáneo - Revista
Internacional- N° 9. Editorial Legis.

STPEANIAN SANTOYO, Antonie Joseph. Acuerdos y preacuerdos.

WIKIPEDIA, la enciclopedia libre, Derecho procesal penal. (wikipedia.com).