

## PROYECTO DE CODIGO PENAL

DR. FEDERICO ESTRADA VELEZ

### PONENCIA PARA PRIMER DEBATE

Señor Presidente, señores Senadores  
Comisión Primera del Senado.

Atentamente presento la ponencia sobre el proyecto de ley N° 12, "por la cual se expide el Código Penal", no sin advertir que las deficiencias que seguramente se notarán en este trabajo se explican ampliamente no solo por la tremenda magnitud que adquiere el estudio de un nuevo Código, con las implicaciones de todo orden en la vida nacional que su adopción supone, sino también por las propias limitaciones del ponente para tan vasta empresa, máxime si para ello dispone solo de un tiempo limitadísimo.

**EL CODIGO PENAL DE 1936.** Por medio de la Ley 95 del 24 de abril de 1936 el Congreso Nacional aprobó el Código Penal vigente, que fue adoptado por el artículo único del Decreto 2300 de septiembre 14 de 1936, y que empezó a regir el 1° de julio de 1938, según lo dispuesto por el artículo 13 de la Ley 124 de 1937.

Este estatuto es la culminación de un largo proceso en el cual se sucedieron varios proyectos y diversos conatos de reforma a las instituciones penales, fracasados todos ellos. La Ley 20 de 1933 designó una comisión redactora del proyecto de Código Penal, integrada por los doctores Rafael Escallón, Carlos Lozano y Lozano, Parmenio Cárdenas y Carlos V. Rey, quienes realizaron una ingente labor para redactar el estatuto penal que rige hoy en Colombia.

Desde fines del siglo pasado la disputa científica entre las escuelas Clásica y Positivista del Derecho Penal se había encendido en Italia, con particulares proyecciones sobre nuestro medio doctrinario, dada la circunstancia

de que varios de nuestros más encumbrados profesores se habían especializado en la universidad romana. Francisco Carrara y la constelación de luminarias que encabezaba Enrique Ferri eran, para ese entonces, las fuentes únicas de las doctrinas penales en Colombia, con pretermisión absoluta de lo que se hacía en otros países, particularmente en Alemania, país en el cual se venía trabajando hacía mucho tiempo en la construcción dogmática del Derecho Penal, con evidente éxito.

Fue así como los estudios penales se orientaron en nuestro país hacia el positivismo excluyente, pues en la Universidad y en la Magistratura, lo mismo que en la doctrina de los autores, no se hablaba sino de esta doctrina. Esa circunstancia, que perduró hasta hace poco más de veinte años, hizo imposible el surgimiento de un pensamiento penal importante, acorde con el desenvolvimiento científico en el mundo, e implicó un retraso de muchos años en la doctrina colombiana.

La batalla entre las escuelas italianas culminó prácticamente con el Proyecto Ferri de 1921, que era la más pura expresión del positivismo penal. El proyecto fue derrotado, y en 1930 se expidió en Italia el Código de Rocco, de orientación neoclásica y dogmática, aunque en la parte especial se advertían instituciones de clara estirpe fascista. A pesar del fugaz brillo de las ideas positivistas, es lo cierto que ni éstas, ni el Proyecto Ferri, tuvieron repercusiones importantes en otros países europeos.

No obstante lo anterior, y a pesar de que dos de los comisionados, Escallón y Lozano, habían estudiado recientemente en Roma, adoptaron en el nuevo Código la filosofía del Positivismo Penal, desechada ya, aún en su país de origen.

Así, muchas de las normas de la parte general de nuestro Código son copia, unas veces textual otras deformada, del Proyecto Ferri de 1921, y en las demás, se sigue en términos generales la estructura y la filosofía de ese documento: tal ocurre, por ejemplo, con las normas sobre el delito; la responsabilidad, la imputabilidad y las sanciones. Igualmente, con los criterios para individualizar la pena y las circunstancias de mayor y menor peligrosidad. Curiosamente los comisionados no mencionaron siquiera el Código de Rocco que recientemente había entrado en vigencia. Quiere decir lo anterior que cuando se adoptó el Código Penal Colombiano era ya obsoleto y anticuado en sus proyecciones filosóficas y doctrinales, y que por ello, nos habíamos quedado al margen de las grandes corrientes del pensamiento universal, que se orientaba desde mucho antes en otras direcciones.

La Colombia de 1936 era pastoril y agraria. Sin vías de comunicación, el mundo de nuestras gentes era bien reducido, y se empequeñecía más aún gracias a la falta de medios de transmisión del pensamiento. La televisión era una utopía, y la radio hacía apenas quince años que emitía su primera señal en América Latina, desde Buenos Aires. Las influencias europeas sólo llegaban morosamente a un reducidísimo grupo de personas en poquísimas ciudades colombianas.

Ni establecimientos de educación, ni libros o revistas, ni salones de cine tenía el grueso de los colombianos. Aislados en su medio geográfico, carecían

aún de una concepción del mundo, y vivían aferrados a sus mitos y leyendas, en un ámbito socio-cultural cimentado sobre dos grandes valores: la Religión Católica y la tradición de los mayores, transmitida oralmente de generación en generación. Ninguna influencia externa se proyectaba sobre aquella sociedad cerrada, primitiva, ignorante y elemental. La delincuencia, que es correlativa al desarrollo social y cultural, era también elemental, sin que se presentaran fenómenos de criminalidad asociada con los grados de refinamiento que se observan actualmente. Con una población de apenas 8.701.816 habitantes, según el censo de 1938, aprobado por la Ley 24 de 1939, Colombia tenía en ese entonces 36.155 sumariados. Finalmente, conviene advertir que en ese entonces los bienes susceptibles de protección penal eran bastante más reducidos que en la sociedad contemporánea. Ni protección del medio ambiente, ni delincuencia económica, ni en fin, otros fenómenos de patología social que son subproducto del desarrollo tecnológico, cultural y económico de las comunidades, particularmente de las sociedades de consumo.

Simultáneamente con el nuevo Código Penal, se puso en vigencia el Código de Procedimiento expedido mediante la Ley 94 de 1938, se trata de un ordenamiento de carácter prevalentemente inquisitivo, pleno de trámites engorrosos y dilatorios. Su estructura esencial, a pesar de las sucesivas y desarticuladas reformas que se le han introducido, se conserva actualmente. El procedimiento es fundamentalmente escrito a pesar de que la audiencia pública pretende ser oral. El proceso se divide en dos partes sustanciales: El sumario, trámite destinado a la aducción de pruebas en orden a la demostración del cuerpo del delito, la identificación del sindicado, a la recolección de los elementos probatorios necesarios para el llamamiento a juicio o para el sobreseimiento definitivo, para el conocimiento de la personalidad del procesado y de los perjuicios ocasionados con la infracción. La segunda parte es la denominada juicio o causa, que constituye el verdadero proceso de cognición. Indudablemente el Código de Procedimiento Penal ha sido un poderoso factor de impunidad.

Cuando los funcionarios de instrucción envían los procesos a los jueces del conocimiento, éstos pierden días y días estudiando gigantescos mamotretos que antes no conocían, y se represa así todo el trabajo de los despachos judiciales, mientras persiste incesante e inexorablemente el flujo de procesos. De otra parte, las normas procesales institucionalizaron el prejuzgamiento judicial, pues cuando los tribunales superiores confirman un auto de detención, éste en la práctica equivale a una sentencia condenatoria. A la inversa, si el tribunal revoca el auto precautelatorio personal, el proceso termina en ese momento porque ya, en ambos casos, hay un criterio sobre la imputación y la responsabilidad, de la autoridad judicial que finalmente emitirá la resolución definitiva.

La ausencia de una verdadera policía judicial, técnicamente apta y dotada de los elementos suficientes, produce una instrucción inocua, enreversada, plena de lagunas, vacíos y contradicciones. Cuando el moderno Derecho Procesal Penal propugna por un proceso de partes, en el rito colombiano no existen partes; si acaso, dos absurdamente concebidas, puesto que ellas son el Juez, que por esencia debe ser imparcial, pero que entre nosotros es quien

formula la acusación; y la defensa que institucionalmente tiene que combatir contra el juez. En cambio, el Ministerio Público juega un pálido papel, intrascendente e inocuo en el trámite procesal.

#### INSTITUCIONES PENALES Y CRIMINALIDAD

La criminalidad es un subproducto de la sociedad. A su producción contribuyen eficazmente —lo han confirmado reiteradamente los criminólogos—, factores endógenos o antropológicos, y exógenos o sociales, telúricos, económicos, culturales, en fin, todos los que surgen de la vida en comunidad. La criminalidad es fundamentalmente un fenómeno de las sociedades. Por eso ha dicho EXNER con toda propiedad que “el delito es un fenómeno social existente, ligado inexorablemente a la vida comunitaria humana, lo mismo que la enfermedad y la muerte en la vida del individuo”. Esta es la realidad que tienen que tener en cuenta la sociedad y el Estado colombiano. Los códigos penales no son instrumentos de prevención sino de represión. Es verdad que la llamada prevención general, por medio de la amenaza de la pena, trata de intimidar a los individuos para que se abstengan de cometer delitos. Pero la fabulosa evolución de la sociedad, que ha transformado las costumbres y subvertido los valores morales que sustentaron las instituciones de otras épocas, ha carcomido los pesados fundamentos de ese dogma. Desde luego, el castigo para el delincuente es justo y útil. Pero la gran batalla contra la delincuencia debe partir de la prevención, (no de la represión) eliminando los factores criminogénicos. Con razón ha dicho **Dietrich Ochler**, Profesor de la Universidad de Colonia, que “las disposiciones del derecho penal no se han dado por sí mismas ni sólo para proteger ciertos bienes jurídicos, como por ejemplo, el cuerpo, la vida, el Estado, etc., sino que tienen por fin hacer evidentes los valores sociales y morales fundamentales. Principalmente, el hombre no se abstiene de cometer actos punibles por temor al castigo, sino por exigencias de su conciencia”.

La responsabilidad por la situación que vivimos no puede asignarse a la justicia, porque ella es apenas uno de los numerosos instrumentos para el control de la delincuencia. **OCHLER** lo dice paladinamente: “En resumen, —sostiene el Profesor de Colonia— se puede decir que tanto como antes la comunidad exige demasiado de la justicia penal cuando debe cuidar que en las penas dictadas contra los infractores del derecho, quede garantizada la seguridad de los bienes jurídicos del individuo. El derecho penal, sin embargo, depende siempre de las situaciones sociales creadas por la comunidad. Este estado social, sin embargo, no puede ser modificado por el derecho penal. Así, por ejemplo, los infanticidios sólo disminuyeron cuando en la época del padre de Federico El Grande se hizo por parte del Estado, algo en favor de la asistencia social del niño ilegítimo de padres pobres. La actual pérdida de la unidad de la familia, la falta de calor de hogar para el niño, la disolución del adolescente que lo conduce a la criminalidad sin motivo, la conducta de los estudiantes, anárquica en la mayoría de los casos, y el bienestar muchas veces no unido con la responsabilidad, que origina la llamada criminalidad del bienestar, son hechos dados para el juez penal. El no puede cambiarlos; sólo le queda la tarea de enfrentarse con sus graves consecuencias. El precio

por esta democracia liberal y de estado de derecho, sin duda alguna ha de pagarse también con un aumento de criminalidad, con una cuota menor de casos descubiertos y con un aumento de las cifras grises de la criminalidad. Tampoco aquí el juez puede cambiar la situación”.

En una nación como la nuestra, caracterizada por los profundos desequilibrios sociales, la insatisfacción popular tiene que desembocar en la transgresión del ordenamiento normativo. La gran mayoría del pueblo colombiano devenga un salario totalmente insuficiente para colmar sus necesidades primarias y las de su familia. Los medios de comunicación audiovisuales —radio y televisión—, al alcance de grandes masas urbanas y rurales, muestran diariamente los oropeles del mundo encantado de las ciudades, y ofrecen multitud de productos de consumo para hacer maravillosa y grata la existencia. Así se producen las masivas corrientes migratorias hacia las grandes metrópolis, donde los miserables se asientan en tugurios en condiciones infrahumanas. Mientras tanto, crece incesantemente la concentración monopolística del capital. El tráfico de narcóticos y estupefacientes moviliza fabulosas cantidades de dinero, y crea una nueva clase social poderosa económicamente, que, para la obtención de sus fines, arrolla todas las normas, todos los principios, todos los valores morales. En un escenario así, por contagio, por imitación o por rebelión contra un orden social injusto, la criminalidad será siempre planta silvestre.

Desventuradamente Colombia no ha tenido nunca una política criminal, absolutamente indispensable para combatir eficazmente la delincuencia. Para proponer y adoptar los remedios contra el delito es preciso conocer los factores que lo producen. Mientras no se proceda en esta forma, como se hace con cualquier programa de gobierno, la actividad preventiva, basada exclusivamente en la conminación punitiva, será inocua o dañina. Valdría la pena preguntarse, por ejemplo, y la comparación es acertada, qué pasaría si se ordenara la construcción de una carretera sin trazarla previamente y sin realizar estudios de suelos ni cálculos de costos. O la de un edificio sin cálculo de resistencia. O si podría ejecutarse una política económica, sin previo conocimiento del medio circulante, del ahorro nacional, de los índices de precios de la producción en todos los sectores, etc. La experiencia colombiana en estas materias se ha limitado, con increíble torpeza, a incrementar las penas, a recortar medios de defensa para los sindicatos, y a transferir el juzgamiento de civiles por delitos comunes a la justicia penal militar, despojando así a la jurisdicción ordinaria de su función natural. A partir de los años cincuenta, y aún antes, cuando la nación parecía disolverse en el vórtice de la violencia que azotó al país, hemos vivido en crónico y permanente estado de sitio, tornando así la normalidad institucional en régimen de excepción que rige solo esporádicamente. Mientras tanto los tribunales militares realizan el juzgamiento de los delitos de más frecuente ocurrencia, con las catastróficas consecuencias conocidas. En efecto, la justicia militar para el procesamiento de los ciudadanos por delitos comunes no sólo no ha sido eficaz para combatir la delincuencia, sino que ha contribuido poderosamente a desprestigiar las instituciones castrenses (caso Rincón Quiñones), y a congestionar los despachos judiciales, pues cuando esporádicamente se levanta el estado de sitio,

retornan de los tribunales militares torrentes de procesos represados, creando una situación irreversible, que no tiene solución.

Increíblemente, en la nación se ha creado y consolidado la conciencia equivocada y malsana de la necesidad del estado de sitio y de los tribunales especiales. Así, cuando se aprobó la reforma constitucional de 1968, al institucionalizarse el “estado de emergencia” creado por el artículo 122 de la Carta, se dijo que ya no habría necesidad de recurrir al estado de sitio. Sin embargo, se utilizaron las dos medidas de excepción. Y recientemente, en su mensaje al Congreso, (Testimonio Final) el ex-Presidente López Michelsen, tras reconocer que no pudo cumplir la promesa de gobernar sin estado de sitio, ensaya una explicación sociológica del fenómeno de la criminalidad moderna en todo el mundo, para justificar el régimen de excepción. Dice al respecto: ‘Al examinar la historia política colombiana especialmente durante el siglo XX, salta a la vista del observador cómo la estabilidad y supervivencia de nuestro régimen democrático ha estado ligada en buena parte al uso y abuso del artículo 121 de la Constitución Nacional. De los setenta y ocho años transcurridos durante esta centuria, prácticamente la mitad la hemos vivido bajo el régimen del estado de sitio. Pero sorprende aún más verificar que durante el Frente Nacional, etapa de nuestra historia especialmente propicia por el arreglo institucional que la caracterizó, para un pleno funcionamiento de los mecanismos ordinarios de nuestro régimen constitucional, trece años los hemos vivido bajo el régimen del estado de sitio y ninguno de los mandatarios, incluido el período que di en llamar “gobierno puente”, pudo darse el lujo de prescindir de semejante recurso extraordinario para la regulación y control de los fenómenos sociales que conmovían el orden interno del país. Tal vez con la sola excepción de Guillermo León Valencia, que solamente mantuvo el estado de sitio durante cerca de diez meses, los demás gobernantes nos hemos visto obligados a mantenerlo por periodos que no son inferiores a 35 meses en administraciones cuya duración no pasa de los 48”.

Y más adelante sostiene: “la utilización de decretos, como el 070, nada tienen que ver con estos temas sino con la defensa de la sociedad contra secuestradores y narcotraficantes, después de que la experiencia nos demostró hasta la saciedad que, cuando quiera que la fuerza pública intentaba rescatar las víctimas de los secuestros o sorprender a los dueños de laboratorios, era recibida con metrallas, sin que pudiera considerarse como un caso de legítima defensa la operación planeada y ejecutada a sabiendas de tal circunstancia. Cuántos agentes de la autoridad y cuántos secuestrados no han muerto a manos de los antisociales en operaciones en las que se pretendió proceder como en circunstancias ordinarias, en espera de una agresión para ponerse en condiciones de repelerla? Tras una serie de usos y desafueros en la práctica del artículo 121, creo que ahora tenemos a nuestro alcance una institución que envidiarían democracias más avanzadas, que, precisamente, se debaten en la perplejidad que les produce el verse sometidas a una situación que juzgaron superada o incompatible con la sociedad de la abundancia. En Colombia, hemos venido refinando este estatuto jurídico hasta crear una institución que a mi parecer nos permite responder apropiadamente a los desafíos

que estamos viviendo. Por eso, y lo digo con franqueza, no creo que el país pueda darse el lujo de prescindir del estado de sitio en los próximos años”.

La nación tiene que reaccionar contra semejante modo de pensar. El terrorismo penal del estado de sitio ha sido y es antidemocrático, y resulta más monstruoso porque es inútil. Esa es la dolorosa experiencia del país. El Decreto 070, tan elogiado por el señor expresidente López constituye un impresionante regreso a épocas superadas en la evolución del Derecho Penal. Tal parece como si estuviéramos viviendo en la edad media. El famoso decreto es antijurídico, contrario a los derechos humanos y altamente nocivo para la sociedad, para los derechos individuales y para las instituciones. El Estado colombiano ha venido operando, pues, en estas materias, a contrapejo de la historia y de los avances científicos del derecho, y en cuanto a la vocación de estado de sitio permanentemente expuesta en el documento citado, no podemos creer que este país sea único en el mundo y que mientras en todos los demás estados civilizados se hace verdadera política criminal, se utilizan mecanismos científicos para prevenir la delincuencia preservando la libertad, nosotros, como una verdadera insula en el mundo, somos una nación irredimible, destinada a vivir bajo las normas jurídicas de excepción, desvertebrando una de las ramas del poder público y destruyendo las instituciones republicanas que en los demás países cobran cada día renovada vigencia. El ritmo de la vida y de las actividades de una nación no puede regularse al capricho del gobernante de turno que, mediante el sencillo expediente de declarar el estado de sitio, puede suspender normas de la constitución y todas las leyes que considere convenientes, y aún desbordarse hacia la dictadura, como ya sucedió en el pasado.

Somos hombres libres y ciertamente tenemos derecho a que el Estado nos otorgue seguridad en nuestras vidas y en nuestros bienes, pero dentro de la seguridad jurídica que establece la Carta Política. Quitémosle, pues, a Colombia el dudoso privilegio de ser el único país del mundo de los que se llaman democráticos, cuya organización institucional está regida permanentemente por normas de estado de sitio.

El eminente Profesor Antonio Vicente Arenas, al renunciar al cargo de miembro de la Comisión Redactora del Proyecto de Código de Procedimiento Penal, como protesta contra esta concepción de la lucha contra la criminalidad, expresó amargamente: “El delito no se previene con la reforma de los códigos o el rigor de las penas. La sociedad, con criterio simplista, demanda represión implacable. Cree en las sanciones ejemplaristas y piensa ingenuamente que los criminales dejarán de serlo por miedo al castigo. Para complacerla (el Estado) monta el aparato de los consejos de guerra con menosprecio de los jueces creados por la Constitución para investigar y sancionar los delitos”.

Vuestro ponente en salvamento de voto en la Corte Suprema de Justicia, dijo sobre este el mismo asunto: “Se ha pretendido, en efecto, con las mejores intenciones, pero con criterio profundamente equivocado, institucionalizar una especie de “orden público criminológico”, conforme al cual el auge de la delincuencia común se combate despojando de su competencia

constitucional a la Rama Jurisdiccional para entregarla al Ejecutivo, a través de los consejos verbales de guerra. Pero el crecimiento de la delincuencia es un fenómeno de patología social que obedece a múltiples y complejas causas y cuyo remedio no se logrará con la simple expedición de decretos de contenido más o menos drástico. Este fenómeno mundial, más dramáticamente grave en países como Argentina, Estados Unidos, Italia, Francia, etc., que en el nuestro, requiere la adopción de una política criminal, a través de la cual, con base en la Sociología Criminal, la Antropología, la Biología, la Criminología, la Estadística, etc., sea posible conocer en toda su magnitud y su estructura el problema criminal, para que puedan tomarse las medidas que ese conocimiento aconseje. Esa política criminal no ha existido ni existe en nuestro país, y por ello jamás se ha hecho un intento serio para combatir científicamente la delincuencia, pues se ha pensado que la amenaza de los consejos de guerra produce intimidación suficiente para estimular a las gentes hacia un comportamiento ajustado a las leyes, como si la experiencia en ese sentido sufrida por el país intermitentemente durante los últimos treinta años no demostrara claramente la inutilidad de esa terapia”.

Así se expresa la generalidad de la doctrina mundial. Maurach, (Catedrático de la Universidad de Munich), al referirse a la reforma penal alemana, afirma: “. . . La denominada lucha de escuelas (clásica y positivista explicamos) está sepultada; no existe ya en el presente. Los frentes de las dos alas enemigas se han unido ante la terrible impresión de la “justicia” Nacional-Socialista, conformada exclusivamente sobre la base de una brutal intimidación, de una desnuda prevención general”.

La represión draconiana, como se ha demostrado, no es criterio democrático ni adecuado y eficaz como instrumento contra el delito.

#### LA REFORMA PENAL: UNA VIEJA ASPIRACION

La delincuencia, como todos los productos de la sociedad aumenta año por año, no sólo por el crecimiento demográfico del país, sino por los procesos tecnológicos y culturales que transforman profundamente la sociedad. Así por ejemplo, para remontarnos a épocas en que no habían aparecido los modernos fenómenos criminológicos, tenemos que mientras en 1937 se iniciaron en el país 27.069 sumarios, en 1938 se produjo un alarmante incremento, pues los sumarios iniciados fueron 36.155, cifra esta que aumentó a 40.417 en 1939. Quizá debido a esta circunstancia el Presidente López Pumarejo en su mensaje al Congreso de 1942, se quejaba (como se hace ahora), de la impunidad reinante en el país y reclamaba reformas para combatir la criminalidad en ascenso. Esto ocurría cuando apenas habían transcurrido cuatro años de vigencia de las instituciones penales que la República se dio en 1938. Igual alarma expresó el Presidente Lleras Camargo al tomar posesión de la Primera Magistratura de la Nación en 1945.

A partir de 1950 se hicieron numerosos conatos para reformar las instituciones penales sustantivas y procedimentales. Varias comisiones fueron designadas para redactar códigos o para introducir sustanciales reformas a los mismos, pero a la postre nada logró hacerse. Mientras tanto el clamor por el

crecimiento de la criminalidad y por el fenómeno de la impunidad se acentuaba cada día. Este estado lo describió el doctor Lleras Camargo en su mensaje al congreso de 1961: "El clamor general sobre la justicia, al cual se suman no pocos de los jueces que encuentran inadecuada la organización presente, y que a pesar de sus conocimientos y voluntad no logran dominar el complejo y arcaico mecanismo destinado a consagrar la rutina, la lentitud y la impunidad, obligará seguramente al Congreso a dedicarle la más seria atención al examen de la reforma. Es cosa grave que aún por ligereza y muchas veces sin plena información, todo un país acepte como axiomática la quiebra de su organización judicial, y que no haya nadie que pueda levantarse con autoridad suficiente, nacida de los hechos mismos, a refutar esa convicción pública. Nadie debería tener un mayor interés en el estudio de estos proyectos de ley que los propios jueces, cuyas sentencias caen en una atmósfera de escepticismo y suspicacia, son motivo de agitada controversia y, aún ajustados rigurosamente a la ley, no pueden librarse de la irrespetuosa reacción que suscita la acción judicial. Un país que no cree en sus jueces ni confía en su justicia, está siempre al borde de las más grandes calamidades y a ese estado nos ha conducido, sin duda, el descuido en organizar la administración de justicia en una forma más adecuada para las condiciones presentes, o siquiera acomodada a las exigencias de la población actual colombiana".

Los proyectos a que se refería el señor Lleras Camargo, como otros que antes se habían presentado, naufragaron en las Cámaras Legislativas.

En ejercicio de las facultades extraordinarias que le otorgó el Congreso al Ejecutivo por medio de la Ley 27 de 1963, se promulgaron numerosos decretos, cuyo conjunto se conoció en la época con el pomposo nombre de "Reforma Judicial". Entre los más importantes de estos estatutos, podemos mencionar los siguientes decretos: 2525 de 1963, que dobló las penas para los concursos de delitos; 528 de 1964, que modificó las reglas sobre competencia y reformó algunas instituciones procesales; 1356 de 1964, que establece una nueva división territorial judicial; 1358, "Por el cual se dictan unas disposiciones sobre Procedimiento Penal"; 1698, en virtud del cual se organiza la carrera judicial; 1699, sobre conductas antisociales; 1726, sobre policía judicial; 1817, sobre régimen carcelario y 1918, que creó el Consejo Colombiano de Protección Social del Menor.

La vigencia de estas normas estaba prevista para mediados del año de 1965. Sin embargo, por sentencia del 28 de junio de aquel año, la Corte declaró inexecutable las disposiciones del Decreto 528 de 1964 "en cuanto suprimen la categoría Constitucional de juez de Circuito". Esta resolución prácticamente derrumbó la reforma, pues la eliminación de los juzgados de Circuito era su **punto saliens**, para otorgar la llamada plena competencia a los jueces municipales. Sobre los movimientos reformadores posteriores, nuestro ponente expresó la siguiente: (El nuevo Código y sus instituciones, pág. 1): "Desde el momento mismo en que se puso en vigencia la llamada "Reforma Judicial", expedida por el Gobierno Nacional en ejercicio de las facultades que le confirió el Congreso por medio de la Ley 27 de 1963, empezó a agitarse en el país un franco y generalizado ambiente de contrareforma, estimulado por

los coloquios y mesas redondas que sobre el tema se llevaron a cabo en numerosas universidades, y por la sentencia de la H. Corte Suprema de Justicia que declaró la inexecutable de varias de las normas vertebrales de la Reforma, sobre la base de que los juzgados de circuito eran categorías constitucionales que no podían, por tanto, ser suprimidos por la ley".

"Así, mientras los decretos dictados en 1964 empezaban su vigencia el 1º de agosto de 1965, varios proyectos presentados en la Cámara de Representantes auguraban una fugaz y efímera existencia de la Reforma. En efecto, uno de esos proyectos de ley fue rápidamente aprobado por la Comisión Primera, y luego prácticamente adoptado por el gobierno.

"Después de múltiples consultas con facultades de derecho, el Consejo de Estado, catedráticos y doctrinantes, el Congreso le impartió su aprobación. De ahí salió la Ley 16 de 1968, sancionada el 28 de marzo".

Esta ley restableció los juzgados de Circuito y otorgó facultades al Presidente para reorganizar el procedimiento penal. Por medio de la Ley 16 de 1969 se concretaron esas autorizaciones, y en virtud de ellas se expidió el Decreto 409 de 1971, "por el cual se introducen reformas al Código de Procedimiento Penal y se codifican todas sus normas". Es éste el estatuto procesal vigente, que en sustancia no cambió nada, sino que ordenó sistemáticamente las dispersas normas del anterior Código, despedazadas por la vasta e inorgánica legislación de emergencia.

En materia penal sustantiva, varias comisiones habían sido designadas con el encargo de elaborar proyectos de Código Penal, sin que nunca se hubiera obtenido resultado alguno.

Finalmente, mediante Decreto 416 de 22 de marzo de 1972, el gobierno creó la Comisión de Reforma del Código Penal, integrada por los doctores Jorge Enrique Gutiérrez Anzola, Federico Estrada Vélez, Luis Carlos Pérez, Luis Eduardo Mesa Velásquez, Luis Enrique Romero Soto, Julio Salgado Vásquez, Hernando Londoño Jiménez, Bernardo Gaitán Mahecha, Hernando Baquero Borda, Darío Velásquez Gaviria, Rafael Poveda Alfonso y Alfonso Reyes Echandía. Como secretarios actuaron Servio Tulio Ruiz, Antonio Cancino Moreno y Jaime Bernal Cuéllar. Después de un intenso trabajo de más de veinte meses, la Comisión elaboró un proyecto de Código Penal armónico y congruente, publicado, con actas y exposición de motivos, en un grueso volumen de 881 páginas, que en su oportunidad (1974) circuló profusamente. El proyecto se hizo conocer con amplitud. Los comisionados asistieron a numerosos foros en diversas ciudades del país. Se publicaron muchos comentarios en la prensa nacional, y se pidieron críticas y sugerencias a los colegios de abogados, a las facultades de derecho y a los magistrados de todos los tribunales. Debemos admitir que esta intensa labor de promoción no obtuvo éxito, gracias a la decidia y negligencia de nuestras gentes.

En 1974 el gobierno solicitó facultades extraordinarias al Congreso para expedir como Código Penal el proyecto a que nos hemos referido. Según la exposición de motivos que acompañó al documento sometido a vuestra consideración, "la discusión que acerca del tema se adelantó en la Comisión Primera de la Honorable Cámara de Representantes, concluyó con una proposi-

ción por medio de la cual se recomendó al gobierno la integración de una nueva comisión que revisara el anteproyecto frente al Código vigente.

"En acatamiento a esa sugerencia, el gobierno constituyó la comisión, la cual contó en sus comienzos con la valiosa colaboración de los Honorables Senadores Miguel Escobar Méndez, Libardo Lozano Guerrero, Ernesto Vela Angulo, Hugo Escobar Sierra, Luis Antonio Alvarado Pantoja, y los Honorables Representantes Carlos H. Morales, Gilberto Salazar Ramírez y Alvaro Bernal Segura, designados por las correspondientes comisiones primeras. Inicialmente estuvo presidida por el Honorable Senador Federico Estrada Vélez, miembro también de la anterior comisión, y tuvo entre sus componentes al ilustre jurista, hoy desaparecido, doctor Parmenio Cárdenas, quien era, por lo demás, único sobreviviente de la Comisión Redactora del Código Penal vigente.

"Bajo la presidencia del doctor Luis Carlos Giraldo Marín, Magistrado del Tribunal Disciplinario, y con el concurso de los miembros que más asiduamente pudieron concurrir a las reuniones, doctores Gustavo Gómez Velásquez, Magistrado de la Honorable Corte Suprema de Justicia, Luis Enrique Aldana Roza y Guillermo Duque Ruiz, magistrados de los Tribunales Superiores de Bogotá y Medellín, Darío Velásquez Gaviria, Director Nacional de Instrucción Criminal y Tarcisio Roldán Palacio, abogado en ejercicio, la Comisión adelantó con especial cuidado y dedicación, sus deliberaciones y estudios, fruto de los cuales es el moderno proyecto de Código Penal que el gobierno presenta ahora a vuestra ilustrada consideración, el cual tuvo como antecedente el anteproyecto elaborado en 1976, del cual se hizo amplia divulgación con el objeto de escuchar sugerencias y opiniones, que fueron luego tenidas en cuenta por la Comisión en su trabajo definitivo".

En efecto, cuando la segunda Comisión terminó su trabajo publicó el proyecto en 1976. Poco después se emprendió una nueva y definitiva revisión que culminó hace pocos meses, y que rindió como fruto final el proyecto que está a vuestra consideración.

**HACIA UNA REFORMA INTEGRAL.** La renovación de las instituciones penales ha sido un viejo anhelo nacional. Las condiciones para una empresa de esta magnitud están dadas, y si el Congreso la emprende con decidido empeño habrá cumplido una labor de repercusiones históricas. El panorama de la reforma comprende, en nuestro concepto, lo siguiente:

- 1) Reforma Constitucional, en trámite en la Comisión, para racionalizar las competencias del Ministerio Público, crear las posibilidades legales de institucionalizar el proceso acusatorio y buscar un método para el reclutamiento de los funcionarios judiciales, que permita hasta donde sea posible, la organización de la carrera judicial.
- 2) Adopción de un nuevo Código Penal.
- 3) Adopción de un nuevo Código de Procedimiento Penal, pues no bastan reformas incidentales o parciales. Aquí sí debe cambiarse radicalmente el sistema, que a lo largo de cuarenta años de aplicación ha demostrado clamorosamente su ineptitud para administrar justicia. Desde luego, somos partidarios del proceso acusatorio, en cuya vieja raigambre histórica se descubren los primeros ritos democráticos. Un proceso que

descanse sobre el binomio acusación - defensa, regulado en su actividad procesal por el Juez, será sin duda alguna, de mayor eficacia que el que tenemos. Es preciso trasladar la acusación, que en la actualidad virtualmente le corresponde al juez, al Ministerio Público, con lo que se elimina el sistema de prejuzgamiento que tantos males ha causado en el país.

- 4) El estatuto de la policía judicial es necesario complemento de la reforma penal. Mientras el país no cuente con una organización de policía altamente calificada por su honestidad y su aptitud, independiente en su funcionamiento y en su selección de los mandos de esa fuerza, es inútil hablar siquiera de administrar justicia penal.
- 5) Es indispensable revisar el Código Nacional de Contravenciones, pues las autoridades de policía deben disponer de suficientes instrumentos legales para cumplir su misión de garantizar los bienes de los asociados.
- 6) Consecuencia de las reformas anteriores será la adopción de un nuevo Código Penitenciario que se adecúe al estatuto penal y a las modernas orientaciones de la ciencia penitenciaria.
- 7) Reforma de las escuelas de derecho, con el fin de que puedan formar jueces debidamente calificados.

× **EL PROYECTO DE CODIGO PENAL.** El Código está dividido, como el actual, en dos libros. En el primero se regulan los principios que informan toda la legislación penal colombiana. Igualmente, lo relacionado con la aplicación de la ley, la estructura del delito, con todos los elementos que lo tipifican, los concursos y las causas que excluyen o modifican la responsabilidad. Finalmente, en este libro se reglamentan las penas en sus diversas modalidades, y las medidas de asistencia y protección, que sustituyen a las que el actual código denomina "medidas de seguridad". También lo relacionado con la responsabilidad civil derivada del delito. La estructura formal del proyecto en este primer libro es idéntica a la del Código vigente. Como en éste, no se tratan las contravenciones.

El cambio doctrinario fundamental que se introduce en el proyecto es el tránsito definitivo del viejo y obsoleto peligrosísimo positivista, abandonado ya en todo el mundo, hacia un derecho penal de culpabilidad. Es esta la columna vertebral del moderno derecho penal. Conviene advertir que no se trata de un imposible retorno al pensamiento clásico carrariano. Tampoco el nuevo sistema tiene inspiración en el pensamiento de Kant, conforme al cual la pena se concibe como un imperativo categórico. Ni menos con la teoría de la doble negación de Hegel (el delito es negación del derecho, y la pena es negación del delito). Las normas penales no tienen ya el sentido absoluto y excluyente. Pero resulta claro que deben tener el carácter de castigo, aunque no sea esa su única finalidad. Expiación o retribución, prevención general y prevención especial son criterios que deben conjugarse, en la noción contemporánea de la pena. Es la inspiración pluralista o "sincrética" de la punición. Las ardorosas disputas doctrinarias sobre el particular tienden a superarse. La vieja antítesis punitur quia peccatum est-punitur ne peccetur se convierte en síntesis: punitur quia peccatum est, ne peccatur. No significa esta

concepción volver a la discutida del libre albedrío, imposible de comprobar. Desde luego, empíricamente puede observarse que los seres humanos en determinadas condiciones de normalidad gozan de un cierto grado de libertad, o sea que los hombres tienen sin duda alguna una cierta capacidad de autodeterminación. De todas maneras, no es este un problema de la doctrina contemporánea, porque puede soslayarse sin dificultades, o directamente olvidarse. JURGEN BAUMANN, afirma, por ejemplo, con razón, que podría definirse la culpabilidad como una no correspondencia del comportamiento individual según las exigencias de la sociedad, y el juicio de culpabilidad contendría el reproche social y jurídico al sujeto de derechos por no haber observado las exigencias sociales cumplibles en general y por él también. Un tal concepto de culpabilidad debe construirse según las necesidades históricas concretas de la vida social en común y ser llenado en su contenido. El varía con la situación económica, de los fundamentos económico-sociales y de las exigencias sociales mínimas de la correspondiente época. Modificándose éstas se modifica también el concepto de culpabilidad y la medida de la culpabilidad”.

Y CLAUS ROXIN, sobre el mismo asunto, sostiene: “Si quisiéramos perfilar en una frase el sentido y límites del Derecho Penal, podríamos caracterizar su misión como protección subsidiaria de bienes jurídicos y prestaciones de servicios estatales mediante prevención general y especial que salvaguarde la personalidad en el marco trazado por la medida de la culpabilidad individual. Se trata, si se me permite darle un nombre a esta concepción, de una teoría unificadora dialéctica, que hay que distinguir estrictamente tanto método-lógicamente por su contenido, de las tradicionales teorías monistas, así como de la teoría dominante de la unificación por adición”.

El Código vigente construye todo el sistema penal sobre los conceptos de peligrosidad y de defensa social. El proyecto lo hace sobre la ecuación culpabilidad igual pena. No se sanciona al individuo porque sea peligroso, sino en cuanto es culpable. Es decir, en cuanto ha realizado un comportamiento socialmente reprochable, producto de una voluntad que no ha debido ser. La culpabilidad adquiere entonces categoría de fundamento y medida de la pena. La cuantía del castigo se establece con base en el grado de culpa. De ahí el sentido expiatorio de la pena, como uno de sus fines fundamentales, aunque no el único. Por eso el artículo 9º del proyecto dice que la pena “tiene función protectora, preventiva, retributiva y resocializadora”, y las medidas de asistencia y protección, aplicables únicamente a los inimputables, persiguen “fines de curación, tutela y rehabilitación”.

El derecho penal de culpa es el que inspira fundamentalmente el proyecto, y es esa la diferencia sustancial con el estatuto actual. A nadie se oculta que una concepción así contribuye a la más alta cifra de la dignidad humana, y expresión de pensamiento democrático. Esta doctrina tiene importantes consecuencias en todas las instituciones, pero especialmente en la imputabilidad. En efecto, al imputable se le aplican penas mientras que el inimputable sólo es posible de medidas de protección y asistencia, puesto que no puede ser capaz de culpabilidad.

El proyecto tiene, como innovación importante un título preliminar, que bajo el epígrafe “De las normas rectoras de la ley penal colombiana”, contiene una serie de principios que sirven como criterios orientadores en la interpretación y aplicación de la ley penal. Este sistema ha sido puesto en práctica por algunos proyectos modernos, y su utilidad no es discutible porque esas normas rectoras se proyectan sobre todo el código, y se aplican a “todas las leyes penales y disciplinarias, así sean excepcionales o temporales”. (Artículo 11). Estos principios son: Legalidad (artículo 1º); de la conducta punible (artículo 2º); favorabilidad de la ley (artículo 3º); principio de exclusión de la analogía (artículo 4º); principio de igualdad (artículo 5º), según el cual no se puede tener en cuenta en la aplicación de la ley, “consideraciones de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional, estirpe, posición económica, nacimiento o cualquier consideración social”. Principio de conocimiento (artículo 7º); juez natural (artículo 8º), de extraordinaria importancia en la vida nacional, pues instituye el juez natural en el sentido del que consagra la constitución. El artículo 9º, señala los fines de la pena y las medidas de protección y asistencia. El artículo 10 tiene simplemente un valor indicativo, pues una norma de esta índole debería ubicarse en la Constitución Nacional para que tenga eficacia. Dice así: **Jurisdicción Penal Militar.** Salvo en caso de guerra exterior no podrá extenderse la competencia de la jurisdicción militar a personas que no pertenezcan al Ejército Nacional”. El precepto debe corregirse para decir que la competencia de la justicia penal se extiende únicamente a los miembros de las fuerzas militares, para no limitarla únicamente al ejército. Se trata de corregir la crónica costumbre de juzgar a los civiles por jueces militares, violando así el principio del juez natural, de validez mundial. Cabe observar que el artículo es un tanto inocuo, pues los poderes de que queda investido el gobierno por la declaración del estado de sitio lo autorizan para suspender también esta ley. Sin embargo, su valor indicativo es claro y sirve, aún como testimonio del pensamiento del legislador frente al espinoso y nocivo problema de la justicia penal aplicada permanentemente a los civiles, con deterioro de la jurisdicción penal ordinaria. Finalmente, el artículo 11, señala el ámbito de aplicación de esos principios rectores.

El proyecto no ofrece soluciones para el debatido asunto de las penas de corta duración, que aparece ahora como una de las cuestiones insolubles en el derecho penal contemporáneo. En efecto, la experiencia ha demostrado que las penas cortas en vez de constituir una buena política criminal, son factores criminogénicos, pues la función rehabilitadora o resocializadora no puede cumplirse en poco tiempo, y en cambio, el contagio criminal que se presenta en todos los establecimientos de reclusión, y particularmente en los colombianos, produce un efecto nocivo sobre el sujeto de la pena. Se ha tratado de hallar sustitutos penales para estas formas de punición, pero sin resultado alguno. La más obvia, que sería la aplicación de multas en lugar de medidas de privación de la libertad personal, ofrece dificultades insuperables en la práctica. De ahí el nuevo código no adopte medidas de insoslayable complejidad, cuya aplicación práctica podría desembocar en situaciones peli-

grosas de ineficacia o de odiosa discriminación. Se conserva, sin embargo, como una excelente medida de política criminal, el instituto de la condena condicional (artículo 81), que debe aplicarse con amplitud y sin restricciones. Esta institución se complementa con la prescrita en el artículo 69, según la cual, la pena imponible se rebaja hasta en una tercera parte cuando el sindicado confiesa el hecho antes de que se pronuncie el auto de enjuiciamiento o la providencia equivalente. Este dispositivo tendrá, sin duda alguna, benéficas y abundantes proyecciones en la futura administración de la justicia penal.

*Pero si adoptamos el Clausali...*

Tampoco <sup>1</sup> tomó partido <sup>2</sup> el proyecto en torno a la controversia creada por WELZEL con su teoría de la acción finalista, no sólo porque todavía, y quizá hoy más que nunca, su evolución doctrinaria no ha culminado, tal como lo indica el nutrido y apasionante proceso crítico que encabezan BAUMANN, ROXIN y KAUFMANN, entre otros autores alemanes. Sin embargo, la estructura técnico-legislativa de la obra, permite que la doctrina y la jurisprudencia cumplan una amplia y fecunda labor científica en la interpretación de sus normas. Siguiendo la orientación filosófica que lo inspira, el proyecto reglamenta en títulos separados las penas, y las medidas de seguridad que denomina "Medidas de asistencia y protección", lo que es apenas lógico, pues si los inimputables no pueden obrar con culpabilidad, tampoco pueden ser sujetos de sanciones. Se adoptó el criterio de la doble vía (penas - medidas de asistencia y protección), que responde a un sano principio de justicia, y obedece a una buena política criminal.

La parte general ha sido reestructurada en casi todas sus instituciones, siguiendo en líneas generales la sistemática del código actual. Obviamente, como es apenas natural, este libro primero debe ser retocado para eliminar aspectos que consideramos inadecuados o para complementar normas que necesitan revisión. Así por ejemplo se suprimió el delito de asociación para delinquir, según explica el Presidente de la Comisión, "porque, fuera de las dificultades para su concreta tipificación, la norma consagrada en el Código Penal vigente (artículo 208), se había convertido en una fuente de impunidad, por las continuas nulidades y las frecuentes colisiones de competencias a que daba lugar. Por tales razones se decidió suprimirlo, para crear, en cambio, un agravante en la parte general, que tendría aplicación en todos los casos en que el delito se cometa "por dos o más personas que se hubieren reunido o asociado con el fin de cometer delitos" (artículo 70). Es verdad que uno de los tipos penales de más difícil estructuración es el de asociación para delinquir, y que su aplicación ha dado lugar a numerosos tropiezos y dificultades. Sin embargo, creemos que deben agotarse esfuerzos para la definición de esta infracción, pues su desaparición del código produciría funestos resultados. Además la asociación para delinquir es un delito formal que se tipifica por la sola formación de la sociedad con el fin de cometer infracciones, con independencia y autonomía de los hechos punibles que la banda realice. Y esta forma de criminalidad, que es la más frecuente y peligrosa en la vida contemporánea quedaría impune de aceptarse la propuesta contenida en el proyecto, pues el dispositivo del artículo 70 es una circunstancia genérica de agravación, y no un tipo autónomo. El artículo 73 define, para todos los efec-

tos penales a los empleados oficiales, para comprender en esa denominación a los "funcionarios y empleados públicos, los trabajadores oficiales, los miembros de las corporaciones públicas o de las fuerzas armadas, y toda otra persona que ejerza cualquier función pública, así sea de modo transitivo, o estuviere encaraga de un servicio público". Esta definición es de extraordinaria trascendencia, no sólo porque facilita y simplifica la construcción de los tipos penales, sino también porque amplía extraordinariamente el ámbito de aplicación de la ley penal en numerosos tipos en cuya economía es elemento característico el sujeto calificado. Conviene advertir aquí, que la circunstancia genérica de agravación contenida en el artículo 71 debe eliminarse o reestructurarse fundamentalmente. Dice en efecto, la norma: "Cuando el hecho fuere cometido por un empleado oficial, la pena se aumentará hasta una tercera parte, salvo que tal calidad haya sido prevista como elemento o circunstancia del hecho punible". No es fácil ciertamente encontrar razones de política criminal que justifiquen la agravación en las circunstancias anotadas.

Las penas privativas de la libertad se redujeron a prisión y arresto, eliminando así el presidio, que realmente no tiene razón de ser, menos entre nosotros, pues la aplicación de esas penas no presenta en la práctica diferencias de ninguna índole, a pesar de las prescripciones legales que regulan cada una de ellas. Las demás modificaciones que introduce el proyecto en la parte general del Código, ciertamente muy importantes, se explicarán en los debates, pues resulta harto dispendioso hacerlo en una ponencia, máxime si se tiene en cuenta el exiguo término de que disponemos para el cumplimiento de nuestra labor.

## LIBRO SEGUNDO. PARTE ESPECIAL. DE LOS DELITOS EN PARTICULAR

El libro segundo, que es el verdadero catálogo de los tipos penales, o sea de las conductas reprochables y punibles, sigue, en términos generales, los lineamientos del Código actual. También por el aspecto sistemático, los dos estatutos son idénticos. Los tipos, en efecto, se agrupan en títulos y capítulos, según la especificidad del bien jurídico tutelado, sistema este que adopta la gran mayoría de los códigos penales. De otra parte, la casi totalidad de los delitos tipificados en el código vigente se conserva en el proyecto, así muchos de ellos hayan sufrido modificaciones en su redacción, en búsqueda de mayor claridad, o de fórmulas más concretas y específicas. Se conservan, pues, las conductas punibles que actualmente sanciona nuestro estatuto penal.

La novedad fundamental del proyecto consiste en un incremento notorio del campo de la ilicitud penal, para hacer objeto de tutela numerosos comportamientos altamente ofensivos para la sociedad, que en la época en que se expidió el Código no se presentaban, puesto que, en su gran mayoría, corresponden a manifestaciones reprochables de una sociedad que se transforma en sus hábitos y costumbres en virtud del desarrollo económico y de su crecimiento demográfico, lo mismo que debido al fenómeno de interacción mundial, gracias al prodigioso avance de las comunicaciones. Así, por ejemplo, la delincuencia por imitación y por contagio se presenta ahora como un fenó-

menor normal, porque nuestra sociedad adopta prácticas y costumbres de otras, v.g., la norteamericana, con rapidez vertiginosa, que son factores de altísimo poder criminogénico. Desde luego, si es verdad que el ponente encuentra conveniente y adecuada la protección penal de otros bienes, vale decir, la amplificación del ámbito de aplicación del derecho penal, también lo es que algunos de los nuevos tipos ofrecen serias reservas, por no decir que definitiva oposición. La amplia y concisa explicación que vierte el señor Presidente de la Comisión doctor Luis Carlos Giraldo Marín, constituye un poderoso auxiliar para comprender el alcance y las proyecciones del proyecto. Esta pieza jurídica y la exposición de motivos del proyecto de 1974, deben ser tenidas muy en cuenta por la Comisión en el análisis del proyecto de ley. Esta circunstancia, y el hecho de que el estudio minucioso de cada uno de los delitos definidos en la parte especial implicaría la elaboración de un verdadero tratado de derecho penal que vuestro ponente no está en capacidad de realizar, ni dispone de tiempo para ello, hacen que me limite a enunciar las principales conductas que se incorporan como nuevas al proyecto de Código, con la advertencia de que en los debates que deben adelantarse en la Comisión haré un análisis más amplio de las modificaciones contenidas en el nuevo estatuto.

**NUEVAS CONDUCTAS PUNIBLES.** No mencionaré los tipos que constituyen modalidades o extensiones de conductas ya sancionadas, en un mismo título o capítulo, sino que me referiré exclusivamente a títulos o capítulos que introducen asuntos absolutamente nuevos así:

1) El capítulo cuarto del Título III, es nuevo y bajo el epígrafe "**De la celebración indebida de contratos**", regula penalmente las ilicitudes concernientes a la contratación con el Estado y con los demás entidades de derecho público. Contiene 5 artículos, del 175 al 180, que se refieren a la "**Violación del Régimen Legal de inhabilidades e incompatibilidades**", el "**Concierto para defraudar el Estado**", el "**Interés indebido en la celebración de contrato**", la "**Celebración de contratos sin cumplimiento de requisitos legales**", la "**Defraudación por enajenación o arrendamiento de bienes**", y el "**Despilfarro administrativo**".

El Profesor Giraldo Marín explica lo anterior en la siguiente forma: "Este capítulo sustituye el que trae el proyecto de 1974, como 'De las negociaciones incompatibles con el ejercicio de funciones públicas y del enriquecimiento ilícito'. Siendo de advertir que este último tema, el del enriquecimiento, tiene un capítulo especial, el texto, dada su importancia y trascendencia". "Este capítulo cuarto no sólo se refiere a las negociaciones incompatibles en el ejercicio de funciones públicas, sino a otras modalidades en la celebración indebida de contratos. Resultaba, pues, más armónico disponer un capítulo independiente, que abarcara aquellas conductas ilícitas, que la opinión pública señala como muy frecuentes y dañinas.

"Para el estudio de estas formas delictuosas se tuvo muy en cuenta el decreto 150 de 1976, que constituye el estatuto de contratación que rige para la nación y las entidades descentralizadas.... Como puede apreciarse, este punto

de los contratos está más ampliamente tratado en el proyecto de 1978, que en el de 1974".

El Capítulo recoge, para someterlas a tratamiento penal, numerosas conductas que de unos años a esta parte se han generalizado, y que se van incrementando en la medida en que crece el gigantismo del Estado. Estas formas delictuales, no tipificadas anteriormente, han corrompido vastos sectores de la administración pública, y causado ingentes daños fiscales a la nación. Creemos, pues, que este capítulo contiene una serie de dispositivos necesarios para luchar contra la inmoralidad y la corrupción, puesto que se incorporan en tipos penales los vicios de más frecuente ocurrencia en nuestra vida administrativa. Desde luego como sucede con toda obra humana, la estructuración de algunos de ellos en particular ofrece reparos fácilmente corregibles, variando la redacción para clarificarlos y simplificarlos, pues la ejemplificación, como está en el artículo 175, no es buena técnica legislativa, ni contribuye a la fácil y correcta aplicación de la norma.

2) En dos artículos, 181 y 182, el proyecto reelabora el artículo 198 del Código vigente, y extiende el ámbito material de su aplicación. A la vez desplaza este tipo del capítulo III, "**De la Colusión y otras infracciones cometidas por los apoderados y consejeros**", que actualmente hace parte del título IV, relativo a los **delitos contra la administración de justicia**, para incorporarlo como "Capítulo quinto" del título III, "**Delitos contra la administración pública**". Bajo el epígrafe "**Del tráfico de influencias**", se crea un tipo básico denominado "**Tráfico de influencias para obtener favor de empleado oficial, testigo o auxiliar de la justicia**". Artículo 181) y un tipo suplementario específico, para reprimir el "**tráfico de influencias en postulación, elección o nombramiento**". Ambas conductas, ampliamente difundidas en nuestro medio, se hacen acreedoras a una enérgica represión, motivo por el cual el proyecto cambia la pena de multa contenida en el artículo 198 vigente, por la de prisión.

3) En el capítulo sexto, y en sólo un artículo, el 183, se instituye un tipo penal, que como instrumento de policía criminal en la lucha contra la corrupción de nuestras costumbres administrativas, es de trascendental importancia. Se trata del delito de **enriquecimiento indebido**, que nosotros preferiríamos llamar **enriquecimiento ilícito**, y que sanciona con prisión de uno a ocho años y multa de veinte mil a dos millones de pesos, a los funcionarios o empleados públicos, trabajadores oficiales, miembros de las corporaciones públicas, de las fuerzas armadas, o cualquiera otra persona que ejerza función pública o esté encargada de un servicio público, que durante el ejercicio de su cargo o durante los dos años siguientes, "obtenga para sí o para un tercero, dinero o cualquiera otra utilidad indebidamente, por razón de su cargo o por la influencia derivada del mismo." Para facilitar su aplicación y su eficacia como medio para combatir la plaga de comisiones, mordidas, coimas, etc., que azota hasta las más altas esferas de la actividad pública y privada, el inciso segundo crea una presunción de responsabilidad, que no es muy deseable en la ciencia penal contemporánea, pero que es absolutamente necesaria. Y, como se trata de una figura que puede dar lugar a que a través de ella

se ejerzan actos de vindicta, de difamación o persecución contra funcionarios honestos, el último inciso del artículo crea una condición de procedibilidad, en virtud de la cual se dispone que la acción penal "Sólo podrá iniciarse a petición de la Procuraduría General de la Nación". La importancia de esta figura penal no es discutible. El suscrito ponente ya había presentado en dos oportunidades el respectivo proyecto de ley ante el Senado. En la última, alcanzó a recibir una estupenda ponencia para primer debate del entonces Senador Ernesto Vela Angulo. De otra parte conviene relieves que la construcción legislativa de este tipo es extremadamente compleja y difícil, por lo cual desde ahora reclamo amplia discusión sobre el particular. La extensa exposición que sobre este asunto elaboró el doctor Givaldo Marín, será sin duda alguna, un documento útil para lograr la mejor fórmula posible. Desde luego, la del proyecto, a pesar de su drasticidad, es aceptable, lo que no es óbice para una eventual reelaboración.

4) En el título IV, "De los delitos contra la administración de justicia", además de los capítulos que se refieren a las "falsas imputaciones ante las autoridades" (capítulo primero), al "falso testimonio" (capítulo segundo), "De la Colusión y de la infidelidad a los deberes profesionales" (capítulo tercero), "Del encubrimiento" (capítulo cuarto), "De la fuga de presos" (capítulo quinto), se creó el capítulo sexto, titulado "Del fraude procesal y otras infracciones", en el cual se instituyen varias nuevas conductas punibles de indudable trascendencia. El artículo 229 crea el llamado fraude procesal, en una elaboración estructural que, de una vez hay que decirlo, es preciso mermar sustancialmente, puesto que comprende apenas algunos aspectos de la inmensa gama de comportamientos fraudulentos ante el juez o el funcionario público, con el fin de inducirlo en error. Llama la atención, además, el hecho de que siendo el fraude procesal una manifestación de la estafa, se haya eliminado del tipo el provecho ilícito, como motivo determinante de la conducta. Precisamente por lo anterior, resulta por lo menos discutible la ubicación de la figura en el título que reglamenta los delitos contra la administración de justicia, ya que bien podría colocarse entre los contra el patrimonio económico, quizá con mayor fortuna sistemática. Sin embargo, es preciso reconocer que se trata de un hecho punible pluriofensivo, que por ello podría ubicarse en cualquiera de los dos títulos, buscando desde luego, el bien jurídico de mayor entidad y jerarquía que se ofende o lesiona con su realización. Conviene advertir que sobre el delito de fraude procesal, que actualmente no está específicamente tipificado, existe ya jurisprudencia entre nosotros, especialmente del Tribunal Superior de Bogotá, que admite la estructuración de la infracción dentro de las normas comunes de la estafa, lo que no obsta para que se cree un tipo especial. Las demás infracciones reguladas en este capítulo son de gran trascendencia, pues son dispositivos esenciales para el cumplimiento de las providencias judiciales. Tales son la **insolvencia fraudulenta** (artículo 231), la **violación de prohibiciones u obligaciones impuestas en sentencia** (artículo 232), **reingreso ilegal al país** (artículo 233), **desconocimiento de providencia que ordena la entrega de persona** (artículo 234), **incumplimiento de decisión de autoridad competente** (artículo 236).

Estas disposiciones contribuirán, sin duda alguna, a la eficacia de las sentencias y decisiones judiciales, que en la actualidad y en muchos casos se quedan sin efecto por virtud de las maniobras fraudulentas de los obligados.

5) El título V del Código actual presenta profundas modificaciones sistemáticas en el Proyecto. En el estatuto vigente está conformado únicamente por seis artículos, 208 (sustituido por el artículo 39 del decreto 2525 de 1963), 209, 210, 211, 212 y 213, relativos a los delitos de asociación e instigación para delinquir y a la apología del delito. Curiosamente, es el único título que no señala expresamente el bien jurídico tutelado, que, como atrás se dijo, es el criterio fundamental para la clasificación de los tipos en la parte especial. El Proyecto define el título como "Delitos contra la seguridad pública", y en el capítulo primero trata "De la instigación y la apología del delito". Tal como se anotó en su oportunidad, los comisionados del Proyecto de 1976 resolvieron eliminar el delito de asociación para delinquir. Ya expresamos nuestra opinión adversa a esa medida, y la necesidad de restablecer legislativamente esa figura delictiva. En los capítulos segundo y tercero, incorpora, con modificaciones, el título VIII del actual código, que se refiere a los "Delitos contra la salud y la integridad colectivas". Bajo el título reiterativo e inadecuado de "los delitos de peligro común o que puedan ocasionar grave perjuicio para la comunidad y otras infracciones", el capítulo segundo incorpora una serie de infracciones que son de peligro concreto y algunas otras de peligro abstracto, tales como el **incendio** (artículo 241), **daños en obras de defensa común** (artículo 242), **Provocación de inundaciones, derrumbe o alud** (artículo 243), y otros que atentan contra la seguridad de los medios de transporte, que están institucionalizados en el actual Código, pero con diferente ubicación sistemática, como ya se anotó. Algunas innovaciones importantes en este capítulo se refieren a los delitos de pánico (creación de situaciones de pánico) tipificadas en los artículos 246 y 247, la **colocación o creación de obstáculos a la conducción de medios de transporte colectivo** (artículo 244). Se restablece el tipo contenido en el artículo 263 del actual código, que había sido derogado por el artículo 30 del decreto 1118 de 1970, y que se refiere a ciertas conductas relacionadas con elementos destinados a **prevenir accidentes de trabajo**. (Artículo 254).

Igualmente, en forma que no aparece muy adecuada, se incorporan los artículos 259 y 260, relativos a la "tenencia, fabricación y tráfico de armas de fuego o municiones", en su doble modalidad de artefactos comunes o de uso privativo de las fuerzas armadas. Brevemente conviene observar que los dos tipos merecen revisión a fondo, pues como elemento básico se incluye la cantidad de armas, hasta el punto de que se erige una causal específica de atenuación si se trata de "reducida cantidad". La distorsión dimana del hecho de que la figura está construida sobre una serie de verbos alternativos de distinto valor, motivo por el cual deberían elaborarse varios subtipos, en cuanto no tiene la misma trascendencia la conducta consistente en portar armas, que en fabricarlas. Conviene, pues, reexaminar estas dos normas, no sólo en lo relativo a su ubicación, sino también a su estructura típica.

En el Capítulo Tercero y final de este título se incorporan los "Delitos contra la salud pública", que en el Código actual, como ya se dijo, forman el Capítulo II (delitos contra la salubridad pública) del Título VIII. Conviene advertir que casi todos los tipos de este capítulo son, como los del anterior, de peligro común, motivo por el cual la titulación es errónea y debe corregirse. Aunque por diversas razones, el tráfico de estupefacientes en sus diversas modalidades debe constituir un estatuto especial, es lo cierto que estos ilícitos deberían figurar en el capítulo que reglamenta los hechos punibles contra la salud pública.

Algunas modalidades nuevas se incorporan aquí, tales como la **violación de medidas sanitarias** (artículo 261), la **tenencia, suministro y transporte de sustancias peligrosas para la salud**, sin la adopción de las necesarias precauciones para evitar el riesgo (artículo 26); y el **daño**, por cualquier medio, a los **servicios públicos** de agua, alcantarillado, o aseo (artículo 269).

6) El Título VI, sobre "delitos contra la fé pública", es uno de los más complejos y difíciles, particularmente en lo que se refiere a la falsedad documental, pero en términos generales, se halla bien concebido y redactado, sin que ello signifique que no puedan mejorarse y perfeccionarse. En el Capítulo Primero, "De la falsificación de moneda", soluciona el gravísimo problema de trascendencia en nuestros días, originado en el artículo 214 del actual Código, cuando sanciona únicamente al que altere, o fabrique moneda extranjera "que tenga curso legal en la República", quedando por fuera del tipo de alteración o falsificación de dólares puesto que de hecho esa es una moneda más vigorosa que el peso, pero carece de curso legal en Colombia. Los artículos 273 y 274 del Proyecto solucionan este problema.

Los capítulos Segundo, "De la falsificación de sellos y efectos oficiales y de sellos privados", Tercero, "De la falsificación de marcas, señales y registros oficiales y técnicos", y Quinto, "De la falsedad en documentos", parecen más técnica y claramente elaborados en el anteproyecto de 1974.

El último de los capítulos ha sido reelaborado sustancialmente en su aspecto técnico con el fin de clarificar algunos tipos que hoy ofrecen dificultades en su interpretación y aplicación. El artículo 301 reconstruye el delito de abuso de firma en blanco, que hoy se halla en las defraudaciones (artículo 415) para convertirlo en infracción contra la fé pública. El 304 sanciona la "elaboración, tenencia y tráfico indebidos de formulario de cheques", el 305, la "tenencia y tráfico de cheque semielaborado", el 306, la "tenencia y uso de tarjetas de crédito o documento similar falsos o alterados". Estos comportamientos entre otros, son nuevas figuras que se han incorporado al Código Penal, y cuya tipificación corresponde indudablemente a una apremiante necesidad de la sociedad contemporánea.

7) El Título VII, se refiere a los "delitos contra el orden económico-social", y es uno de los más vastos del proyecto. Mientras que el actual Código, en su Título IX y en unos poquísimos artículos reglamenta los "delitos contra la economía nacional, la industria y el comercio", el nuevo contiene, en cinco capítulos y 46 artículos, numerosas previsionnes típicas, todas ellas

nuevas. El Capítulo Primero sobre "acaparamiento, especulación y otras infracciones", crea los siguientes tipos: **Acaparamiento** (artículo 318), con una fórmula bastante discutible por la limitación que introduce la prolongada enumeración de materias. Igualmente establece una escala de agravación, según la cuantía de la especulación, lo que en primer lugar, deja impune la inferior a cincuenta mil pesos, y en segundo, ese elemento adquiere un valor y una preponderancia inconveniente en la estructura del tipo. Parece mejor, pues, volver en este punto a la fórmula del ante-proyecto de 1974 (artículo 257). Con el mismo criterio se tipifica la especulación (artículo 319), se crean circunstancias de agravación (320), y unas importantísimas presunciones de especulación o acaparamiento, en el artículo 321. El artículo 322, se refiere a las "Concertaciones ilícitas", el 423 a la **alteración y modificación de calidad, cantidad, peso o medida**. Se crean además, en este extenso capítulo, los ilícitos de **Disminución del ritmo de producción y distribución** (artículo 324), **pánico económico**, (artículo 325), **indebida explotación comercial** (artículo 326), **daño en materia prima y producto agropecuario o industrial** (artículo 327), la **usura** (artículo 328) que se reelabora para hacerla más eficaz y comprensiva, **falsificación marcaría** (artículo 329), **usurpación de marcas y patentes** (artículo 330), el **uso ilegítimo de patentes** (artículo 331), la **tenencia y tráfico de productos elaborados con violación del régimen de propiedad industrial** (artículo 332), el **empleo y divulgación de descubrimiento agropecuario o industrial** (artículo 333), el **espionaje industrial** (artículo 334), la **alteración, desfiguración y suplantación de marcas de ganado** (artículo 335), la **promoción y explotación ilegal de programas de arborización** (artículo 336), el **cobro y recaudo de dineros por impuesto no debido** (Art. 337), y la **sustracción de cosa propia al cumplimiento de deberes legales** (artículo 338). Valdría la pena pensar en la posibilidad de establecer expresamente el bien jurídico tutelado, como es la tendencia general del Código, y quizá una redistribución de las materias que comprende este capítulo, pues como puede observarse de la simple relación de tipos penales en él tratados, no hay una estrecha vinculación entre las diversas materias.

8) El Capítulo Segundo del Título VII, "De los delitos contra los recursos naturales", tiende a la protección penal de nuestras riquezas naturales que se han ido agotando en virtud de la manera bárbara e irresponsable como se les trata. El Presidente de la Comisión, doctor Giraldo Marín, expresa sobre este particular: "Los delitos contra los recursos naturales o contra la ecología, van en el Capítulo Segundo del Título VII del Proyecto, que alude a los hechos punibles contra el orden económico-social, y comprende once artículos, del 339 al 349 en el que se mencionan las siguientes conductas: El indebido aprovechamiento de los recursos forestales y mineros (artículo 339); la ocupación de parques y zonas de reserva forestal (artículo 340); explotación y exploración indebida de esmeraldas y sustancias radioactivas (artículos 341 y 342); Invasión de concesiones madereras o de minería (artículo 343); Incumplimiento de la obligación de reforestar las cuencas hidrográficas y nacimientos de agua (artículo 344); Indebido aprovechamiento de la fauna y de los recursos ictiológicos (artículos 345 y 346); propagación de enfermedades

des en los recursos naturales (artículo 347); daño en los recursos naturales (artículo 348); y contaminación ambiental con grave perjuicio para las personas, los animales o los recursos naturales (artículo 349).

"Para la protección de los recursos naturales han sido insuficientes las reglamentaciones administrativas, de ahí que se hace necesario recurrir a las normas penales. Sin embargo, sólo una gran empresa educativa iniciada desde los bancos escolares, puede obtener con pleno éxito que el suelo colombiano sea habitable para las futuras generaciones". Finalmente, conviene advertir que este capítulo del Código Penal es un obligado complemento del Código de Recursos Naturales.

9) El Capítulo Tercero del mismo Título VII crea los delitos contra el régimen fiscal. El artículo 350 se refiere al fraude en la retención de impuestos o aporte; el 351 crea la discutidísima figura de la defraudación tributaria; el 322 la exportación ficticia, y el 353, la obtención fraudulenta y aplicación distinta de crédito oficialmente regulado. Creemos que la protección al régimen fiscal es mucho más eficaz a través de las drásticas sanciones administrativas consagradas en la legislación vigente, y por consiguiente, que no es necesario ni conveniente ampliar la ilicitud penal hasta estos terrenos, particularmente si se tiene en cuenta que la configuración del delito depende siempre de la actividad de los funcionarios del ministerio de hacienda, y el país tiene dolorosas experiencias sobre el particular. La cuestión, de todos modos, es extremadamente delicada, y deberá merecer un severísimo juicio crítico antes de que sobre su inclusión en el Código Penal se tome una decisión.

10) En el Capítulo Cuarto, totalmente nuevo, bajo el epígrafe "de los delitos contra el régimen de las sociedades y de la competencia desleal", se erige una serie de infracciones dirigidas a la protección del régimen legal y estatutario de las sociedades comerciales (artículo 354), que por sus proyecciones y consecuencias deben ser estudiadas con minuciosidad. El artículo 355 sanciona la violación de incompatibilidades comerciales, y el 356, la competencia desleal.

11) El Capítulo Quinto, último de este extenso Título, contiene las disposiciones comunes a todas las materias reguladas anteriormente, entre las cuales cabe destacar el artículo 360, que extiende determinadas penas accesorias a las personas jurídicas, cuando uno de sus representantes, directivos, administradores o dependientes "cometa alguno de los delitos previstos en este Título y en los Capítulos Segundo y Tercero del Título V, con los medios que para tal objeto la misma entidad le proporcione, de modo que se entienda cometido a nombre o en beneficio de ella".

12) En el Título XIII, "Delitos contra la vida y la integridad personal", fuera de algunas modificaciones sistemáticas en los capítulos segundo y tercero del Título V, con los medios que para tal objeto la misma entidad le proporcione, de modo que se entienda cometido a nombre o en beneficio de ella".

12) En el Título XIII, "Delitos contra la vida y la integridad personal", fuera de algunas modificaciones sistemáticas en los capítulos primero (Del homicidio), Segundo (de las lesiones personales), Tercero (del aborto),

debe relievase el Capítulo Quinto que en los artículos 497 y 498 instituye los delitos de genocidio y terrorismo.

13) En el Título XIV (delitos contra el patrimonio económico), merece destacarse el Capítulo Cuarto, que reglamenta la delincuencia realizada mediante el cheque, y cuyas previsiones son: Giro irregular de cheque (artículo 506); expedición fraudulenta de cheque (artículo 507); transferencia de cheque girado o expedido en forma irregular o fraudulenta (artículo 508); falso endoso (artículo 509); exigencia y aceptación como garantía de cheque expedido fraudulentamente (artículo 510); extinción de punibilidad (artículo 511); exclusión de la acción penal (artículo 512); circunstancia de agravación punitiva (artículo 529;) y modalidad culposa (artículo 530).

Expresamente se dice en las "disposiciones finales" (artículo 535), que las leyes penales actualmente en vigencia, "Tales como las que contienen el Estatuto Penal Aduanero, el Estatuto Penal de Estupefacientes, el Código de Justicia Penal Militar, las normas referentes al régimen penal de la quiebra consagradas en el Código de Comercio y la ley sobre propiedad intelectual, seguirán rigiendo en la medida en que no se opongan a lo dispuesto en este Código".

El artículo 537 dispone que "Los títulos de los artículos no forman parte del respectivo tipo penal. Su finalidad es la de facilitar la consulta del Código". Esta norma es totalmente inútil e inconveniente, puesto que una de las innovaciones importantes del nuevo Código es la titulación de todos sus artículos, no sólo para "facilitar" su consulta, sino para que el título sea la síntesis del contenido fundamental de la norma. Si precisamente en la doctrina se sabe con certeza qué es, en qué consiste el tipo penal, no se ve para qué se incluye en la ley una advertencia como ésta, que parecería más una demostración de arreptimiento por la titulación, que un dispositivo penal.

Mecanismo para la adopción del Código. - Este informe no es en modo alguno un estudio analítico sobre el contenido del Proyecto de Código, pues semejante labor debe quedar como es obvio, para los escritores y tratadistas, y para la jurisprudencia que tendrá material apto y suficiente para elaborar las más avanzadas doctrinas. Aquí nos hemos limitado a verter ligeras consideraciones sobre la parte general del estatuto, que es su esencia doctrinaria y filosófica, y a señalar casi esquemáticamente cuáles son los capítulos nuevos o los nuevos comportamientos humanos que se incorporan como delitos al Código. Hemos señalado también los antecedentes del proyecto, para decir que no podrá tomarse como obra de ningún gobierno ni de ningún partido. En su dispendiosa elaboración tomaron parte juristas de los dos partidos tradicionales, sin que las decisiones que se adoptaron en el seno de las dos comisiones redactoras se vieran nunca influenciadas por motivos o circunstancias políticas. Se tuvieron en cuenta además, los trabajos que desde hace ya casi quince años viene adelantando la Comisión Redactora del Código Penal Tipo para América Latina, "pues era importante no desaprovechar el esfuerzo multinacional, ya que Colombia había colaborado y continúa haciéndolo, en tan importante obra. Claro que no se trataba de hacer una copia servil de iniciativas foráneas, sino de acoplar a nuestro medio lo que se estimaba conve-

niente". (Luis Carlos Giraldo). Si se logra la expedición del nuevo Código, será, pues una obra que responde al esfuerzo nacional. El Proyecto es bueno y ha sido procesado y reelaborado por varias comisiones.

En relación con el actual, presenta variaciones, de mayor o menor importancia en casi todo su articulado. No dejará satisfecho a todo el mundo pero podemos asegurar que es uno de los más importantes y técnicos proyectos que se hayan redactado jamás en nuestro país. Desde luego, deberá ser minuciosamente revisado por última vez antes de ser puesto en vigencia, pues, a pesar de todo, deberán corregirse numerosos artículos e instituciones, enmendarse o cuantificarse en mejor forma algunas penas, reelaborarse varios tipos para hacerlos más claros y precisos, y, en fin, será preciso realizar el último esfuerzo para dotar al país de un estatuto moderno y adecuado para cumplir la misión que tiene en cualquier sociedad un Código Penal.

Sería ideal que fuera el propio Congreso, quien expidiera el nuevo estatuto. Esa fue una posibilidad que el suscrito ponente escudriñó repetidamente. Sin embargo, con criterio realista tenemos que admitir las inmensas dificultades que se oponen a esta empresa. En primer lugar, porque la redacción de la ponencia requeriría un término de seis meses, con dedicación exclusiva, pues sólo en esta forma podía realizarse un acabado estudio analítico de todos y cada una de las instituciones del nuevo estatuto. Además, habría que proponer las modificaciones, que son centenares, pues van desde cambio de titulación hasta eliminación de artículos; desde el cambio de una palabra, hasta la reelaboración total en algunos tipos; desde complementación de algunos artículos, hasta su reubicación sistemática; y en fin, una prolongada serie de variaciones que pueden realizarse sólo con tiempo suficiente, o en el seno de una comisión integrada por pocas personas, pero que en el Congreso es casi imposible que puedan lograrse. De otra parte, la sola consideración de que en la Comisión Primera del Senado se está trabajando en el estudio y tramitación de más de quince importantes proyectos de reformas constitucionales, fuera de numerosos proyectos de ley, de gran trascendencia muchos de ellos, nos fuerza a concluir que la mejor vía para el logro de nuestro propósito, sería la de las facultades extraordinarias. Si debiera procederse en esta forma, sería apenas natural que debiera realizarse un extenso y completo debate en la Comisión sobre el contenido del proyecto, puesto que la ponencia no es más que un catálogo de las innovaciones consagradas en él. Igualmente, en materia tan delicada como es la de la creación de las conductas humanas susceptibles de castigo criminal, el Congreso no podría desprenderse totalmente, en forma incondicionada, de sus potestades constitucionales. La iniciativa fué presentada por el gobierno anterior, pocos días antes de la terminación de su período, y hasta el momento de escribir este informe el actual no ha fijado su posición oficial sobre el mismo. Pero como no se han solicitado facultades extraordinarias, la Comisión, en nuestro sentir, no puede ofrecerlas.

Finalmente, debo manifestar que vuestro ponente estará listo para explicar cada una de las instituciones que contiene el Proyecto, lo mismo que

las modificaciones que en su criterio, deben introducirse, y que irá proponiendo en el curso del debate.

**Conclusión:**

Por lo expuesto, me permito proponer:

**"DESE PRIMER DEBATE AL PROYECTO DE LEY Nº 12/78 "POR LA CUAL SE EXPIDE EL CODIGO PENAL".**

Honorables Senadores,

**FEDERICO ESTRADA VELEZ**

Bogotá, D.E., 21 de septiembre de 1978.