

## ¿REFORMA PENAL = IMPROVISACIÓN?

Durante los dos últimos años hemos presenciado con sorpresa las reiteradas tentativas de reformar la administración de justicia, con especial énfasis en el ámbito penal; es así como se han expedido diversos estatutos, entre los cuales se destacan la ley 2ª de 1984 y los decretos-leyes 1853 de 1985 y 56 de 1986. Con tales normativas se ha pretendido implementar modificaciones parciales que no han atacado a fondo los males que afligen nuestro sistema judicial, urgido de radicales transformaciones, que lo saquen de la zozobra y el estancamiento en que hoy se encuentra.

Para lograr el cometido señalado, contrariamente a lo que suele creerse, no basta con legislar más o menos coherentemente sobre materias afines sino que, por el contrario, se requieren abundantes recursos humanos, materiales y técnicos, así como claras y determinadas directrices político-criminales.

Pero, olvidando lo anterior, en Colombia los desaciertos empiezan por lo más elemental, como es el empleo de una adecuada técnica legislativa. Una muestra de ello es la aún parcialmente vigente ley 2ª de 1984 que, como ninguna otra en su género, logró conciliar diversos exabruptos jurídicos iniciando un desorden legislativo de proporciones gigantescas, que se ha tratado de solventar en parte con el decreto 1853.

Esta última regulación ha sido expedida por el presidente de la República con base en la ley 52 de 1984, que solo lo autoriza para "...elaborar y poner en vigencia un nuevo Código de Procedimiento Penal"; pese a ello, el primer mandatario introdujo modificaciones al régimen procesal actualmente vigente, rebasando "precisas facultades extraordinarias" de las cuales ha sido revestido *pro tempore* (Const. Nal., art. 76, num. 12) por la mencionada ley, contrariando las disposiciones constitucionales.

Obviamente, si se pretende implantar por partes el nuevo Código procesal, ello se podría hacer por medio de varios decretos con vigencia suspendida, concebidos con tal finalidad, como es de usanza en otros países. Pero, contrariamente, entre nosotros se ha acudido a normatividades que se amoldan a las fluctuaciones de la opinión pública y a la actividad de los grupos de presión, como se acaba de comprobar con el decreto-ley 56 de este año, en el que se consagran postulados procesales sorprendentemente contradictorios y se sientan nefastos precedentes refiados con los cánones que inspiran nuestra Carta Fundamental.

Por lo demás, dejando de lado el cuestionamiento anterior creemos, por lo menos en cuanto a lo formal, que el decreto 1853 quiso regular de manera armónica y sistemática diversos fenómenos vinculados con la captura, detención y excarcelación dentro del proceso penal.

Al efecto se legisló básicamente sobre estas materias: la flagrancia y la cuasiflagrancia, aunque con un relativo éxito, sobre todo tratándose de la segunda de estas figuras, que parece comprometer el Título III de la Constitución Nacional; la captura obligatoria, que se convirtió en la excepción para dar paso a la captura facultativa, como norma general y a la mera citación cuando se tratare de conductas de menor entidad; las medidas de aseguramiento (conminación, caución y detención preventiva); la libertad provisional; el sistema de notificación del auto de proceder; la mayor garantía para el ejercicio del derecho de defensa y, finalmente, el destino de las multas y cauciones judiciales.

Este estatuto transforma en buena medida las materias señaladas, haciendo gala de una filosofía definida, que reivindica las garantías procesales tan venidas a menos entre nosotros, habituados a convivir con la inobservancia, cada vez más creciente en la práctica, de los principios inspiradores del proceso penal en el Estado liberal actual.

Se pretendió reivindicar como postulado rector del proceso penal la presunción de inocencia, estableciendo como norma general el principio de la libertad durante el proceso y la detención preventiva como excepción. Esta tendencia, por lo demás, se observa en los códigos procedimentales más modernos, en la doctrina procesal y, entre nosotros, es una exigencia de rango legal emanada de las leyes 74 de 1968 y 16 de 1972 que, como sabemos, vinculan a nuestro país en el concierto de las naciones, por provenir de pactos internacionales suscritos por el Estado colombiano.

Por primera vez en la historia legislativa contemporánea hemos invertido un principio constante en nuestra política punitiva. Tradicionalmente se han reprimido con inusitada severidad conductas provenientes de los estratos más pobres de la población, casi siempre de poca entidad; mientras que aquellas que ponen en jaque el orden económico social, la tranquilidad y la seguridad públicas, la salubridad colectiva, realizadas en su gran mayoría por delincuentes de cuello blanco, han recibido un tratamiento de mano blanda.

Como expresión de la mencionada filosofía, a partir del decreto 1853, los sindicados por delitos tan graves como el secuestro extorsivo, la extorsión, el terrorismo; como los previstos en el Estatuto Nacional de Estupefacientes sancionados con pena de prisión mayor de dos años; algunos delitos contra el orden económico social (cap. I del tít. VII del C. P.) y el enriquecimiento ilícito, no son acreedores al beneficio excarcelatorio y la orden de captura es obligatoria.

Ahora bien, es evidente que la efectiva represión de este tipo de delincuencia no depende de la existencia de una regulación legal, por buena que esta sea, sino de la operancia de la persecución penal, cada vez más ineficaz entre nosotros; máxime cuando se trata de lograr que el imperio de la ley cobije conductas tan reprochables.

A esta normatividad, bastante tímida y alejada de la reforma estructural por la que hemos venido clamando, se le han endilgado todas las situaciones generadas por la inseguridad y la impunidad que padecemos, las cuales, contrariamente a lo que creen los detractores, no son producto de un tímido decreto gubernamental, sino el fruto de una sociedad desigualitaria e injusta. Inclusive, se ha llegado a

responsabilizar a sus redactores, entre quienes debe mencionarse al asesinado presidente de la Corte Suprema de Justicia y otros grandes juristas, de antipatriotas y de haber cerrado filas en torno a la delincuencia.

¡Nada más injusto que ocasionales críticos, huérfanos de la formación jurídica básica, quieran mancillar el nombre de personas tan ilustres!

Hasta el presente, ninguno de los contradictores se ha tomado la molestia de hacer el más elemental estudio para fundamentar tan endebles argumentos; por el contrario, se ha acudido a la befa y se han lanzado adjetivos descalificantes contra el decreto, acudiendo a lo que un connotado procesalista denomina como "peligroso terrorismo criminológico", que en nada contribuye a la conducción de las instituciones por cauces de relativa estabilidad.

Lo que los detractores no han querido decirle a la opinión pública es que tras sus argumentos sofisticados se esconde el argumento real: se critica el decreto por el tratamiento estricto que quiere dar a conductas graves y repetidas que han venido sembrando el caos y amenazan con desintegrar el sistema social, las cuales se han generalizado a nivel de todo el aparato productivo del Estado y de la purulenta burocracia estatal. ¡La impunidad y la inseguridad son anzuelos para capturar transeúntes desprevenidos!

Es, justamente, en este ambiente en el cual se expide el decreto 56 de 1986, tan criticable como su predecesor por su origen espurio. Se trata de una raquílica contrarreforma que ha querido dar cabida a principios totalmente contradictorios, opuestos a los que hace unos pocos meses se quería implantar.

Si antes la norma general era la libertad del procesado, ahora se invierte el postulado pues se quiere encarcelar a las personas sorprendidas en situaciones de flagrancia o cuasiflagrancia, para después juzgarlas. Paradójicamente, la captura no depende ya tanto de la violación de la norma sustantiva, sino de una circunstancia puramente accidental. En adelante será más beneficioso el tratamiento para quien delinca y logre eludir la acción de la autoridad, que para el capturado en las situaciones anotadas.

A lo anterior súmese el absurdo que se propicia cuando el procesado no otorgue en el término legal la caución impuesta, caso en el cual procede la detención preventiva y no hay lugar a la libertad provisional.

Parece que, de la noche a la mañana, el Ejecutivo, apoyado en una ley que solo lo autoriza para expedir un nuevo Código procesal, ha tirado por la borda las garantías procesales de las que hace poco decía partir. De repente, gracias a la desenfrenada actividad de los grupos de presión y de los medios de expresión, aun de funcionarios gubernamentales, el presidente de la República se ha creído autorizado para legislar sobre estas materias sin límite alguno, como si la ley fuera susceptible de transacciones, desvertebrando la filosofía del decreto 1853 y dando curso a la desbocada inflación legislativa.

*¡La seguridad jurídica brilla por su ausencia!*

Cabe entonces preguntar: ¿En adelante seguiremos sometidos al vaivén de la opinión pública manipulada por oscuros intereses, para introducir modificaciones

amañadas a la legislación procesal penal? ¿Qué va a pasar con el Código que ha venido redactando la Comisión Asesora y cuyo trabajo se miraba con interés por los estudiosos? ¿La política criminal en este campo estará centrada en la represión, el oscurantismo y la deshumanización del derecho penal, para dar cabida a la improvisación que hemos venido observando hasta ahora?

¿Reforma penal es sinónimo de improvisación?

FERNANDO VELÁSQUEZ V.  
Enero de 1986

# SECCIÓN DE DERECHO PENAL