

PRIMER INFORME DE LA COMISIÓN ASESORA PARA LA REFORMA INTEGRAL DE LA JUSTICIA PENAL*

(PARTE SEGUNDA)

ASPECTOS CRIMINOLÓGICOS

SUPUESTOS POLÍTICOS: La política criminal resulta del conjunto de recomendaciones que los investigadores hacen al legislador con el fin de prevenir y reprimir la criminalidad. Con tal objetivo plantéanse aquí medidas alternativas a las tradicionales.

Basta mirar la realidad nacional para concluir la necesidad de modificaciones de fondo, y no meramente formales, pues las medidas tradicionales solas enseñan su inocuidad y fracaso. La historia del país indica que la instrumentación utilizada ningún producto radical ha producido. Así ocurre con la penalización, la criminalización y, en últimas, con la congestión punitiva represiva.

I. EL PROBLEMA DE LA JUSTICIA PENAL

En un estudio realizado por el Instituto SER de Investigaciones en el año de 1980, se hacía el siguiente análisis de la justicia penal colombiana: según el censo realizado por la Procuraduría General de la Nación, el 31 de diciembre de 1976 había en los despachos judiciales penales un total de 1.215.600 asuntos y 1.841 jueces en lo criminal (143 Superiores, 560 de Instrucción, 275 del Circuito, 400 Municipales, 37 Promiscuos del Circuito, 407 Promiscuos Municipales y 19 Territoriales). Dividido el número de asuntos por el de despachos judiciales, da para cada uno de estos un promedio de 660 negocios. De la misma manera se ha establecido que durante el año 1976 salieron definitivamente un total de 82.068 negocios por sobreseimiento definitivo, cesación de procedimientos, archivo y sentencia, de donde se desprende que cada despacho evacuó en el año un promedio de 45 asuntos. Si se compara el número de negocios que cada juez tiene en promedio (660), con el número de evacuados en promedio (45), se tiene una idea de la magnitud del problema de la congestión de la justicia. Si se quisiera evacuar la totalidad de los negocios pendientes se requeriría un total de 15 años siempre que durante ese

período no entrara un solo negocio nuevo a los distintos despachos judiciales del país. Según las estadísticas del DANE, durante 1976 entraron a los distintos juzgados penales un total de 278.551 asuntos. En ese mismo año salieron (sobreseimiento definitivo, cesación de procedimiento, archivo y sentencia) 82.068 negocios con la consecuencia, como retención, de 196.483, suma equivalente al 70.54%. También se ha estimado que el incremento de negocios sería de 200.000 anuales si se considera que no hay ningún aumento en el número de delitos que se cometen por año.

No obstante esta cruda realidad, la política adoptada en muchos años por el Estado ha sido equivocada, pues se ha acudido a mecanismos como el de la emergencia judicial (ley 22 de 1980 y decretos 5288 y 3529 del mismo año), que a pesar del aumento de funcionarios auxiliares (jueces adjuntos) y de la creación de instrumentos procesales por su aplicación excepcional (excarcelación por el paso del tiempo, cesación de procedimiento por falta de pruebas y suspensión de ejecución punitiva mediante implantación de períodos de prueba), no ha satisfecho las pretensiones, pues un año después de su aplicación el Instituto SER demostró que la “emergencia” no había disminuido la congestión sino que, al contrario, se había incrementado en más de cien mil procesos, y a un elevado costo, pues la “reforma” supuso una erogación aproximada de \$ 600.000.000.00.

Esto pone de relieve que los problemas de la justicia penal son estructurales, y que aunque el gobierno considera necesario que se hagan modificaciones a la legislación procesal para hacerla más expedita, ellas por sí solas son inútiles si no van acompañadas de un replanteamiento a fondo de la política criminal y de la reorganización administrativa de la justicia.

II. NECESIDAD DE UNA POLÍTICA CRIMINAL AJUSTADA LAS NUEVAS EXIGENCIAS DE LA SOCIEDAD

1. LA PREVENCIÓN DEL DELITO

El derecho penal se ha desenvuelto en nuestro país, en todos sus niveles (policial, administrativo y judicial), dentro de una filosofía represiva que solo encuentra en la pena la respuesta del Estado a las conductas antijurídicas de los asociados. Se dice que muchas de las acciones contrarias al orden jurídico hunden sus raíces en una problemática social de desempleo, concentración de riqueza, envilecimiento del poder adquisitivo del salario, pero nada se hace para dar a estos comportamientos el tratamiento que les corresponde. A este propósito es inadmisibles que existiendo por creación legal una Comisión nacional para la prevención de la delincuencia (decretos 1331, 1617 de 1972, 1939 de 1974 y 60 de 1977), el gobierno no le haya dado la continuidad y operatividad necesarias e imprescindibles.

A manera de ejemplo, vale la pena analizar una de las conductas que según las estadísticas criminales del país ocupa más de la mitad de los recursos de la justicia: los delitos contra el patrimonio económico privado. Según la revista “Criminalidad” de la Policía Nacional, más del 57% de los delitos que conoce la justicia

* La parte primera fue publicada en el número 24 de nuestra Revista.

corresponden a este tipo de infracciones. De ellas la tercera parte está constituida por hurtos de mínima cuantía, pues su conocimiento corresponde a los jueces municipales. En los casos en que las investigaciones llegaron a sentencia condenatoria, el 97% de estas fue de prisión o arresto inferior a dos años y solo el 26% de los condenados eran reincidentes. Implica lo anterior que el 74% de estas personas tenía derecho a la condena condicional. No se justifica entonces congestionar la justicia con procesos por hechos que la misma ley considera de tan poca gravedad, al punto de prever para ellos suspensión de la privación de libertad. Todo con la agravante de que a muchas de tales personas se les priva de su libertad precautelativamente durante largo período de tiempo. Y semejantes a estas conductas hay muchas otras como el consumo de estupefacientes, violación de habitación ajena, etc., que son más expresión de una problemática social que de conductas real e intrínsecamente delictivas. Nada se opondría, en el orden de ideas expuesto y que será analizado a espacio más adelante, a la despenalización de unas de ellas y a la descriminalización de otras, lo que llevaría a reducir el volumen total de negocios en más del 30% y a disminuir la labor penitenciaria. En algunos casos sería importante entregar la persona (consumo de drogas, lesiones patrimoniales leves cometidas por menores y no reincidentes), para efectos de tratamiento resocializante, a un grupo de funcionarios con formación profesional adecuada como psicólogos, educadores, trabajadores sociales y sociólogos que den al tratamiento una orientación diversa a la tradicional que, como se dijo, es mera y lamentablemente represiva, retributiva.

2. LAS MEDIDAS ALTERNATIVAS PROPUESTAS

En nuestro país se ha venido produciendo el proceso curioso de que las reformas constitucionales no implican un cambio político, la sustitución de unos valores por otros, sino la adición de nuevos valores. La Constitución de 1886 consagró la defensa de los derechos individuales. En ella se decía que las autoridades de la República estaban instituidas para garantizar la vida, honra y bienes de los asociados (art. 19). En la reforma de 1936 se agregó a estos postulados la obligación de tomar todas las medidas para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares. Lo mismo ocurre en su art. 30, en cuyo inciso 1° se dice que “se garantiza la propiedad privada y los demás derechos adquiridos con justo título” y en el segundo se dice que “la propiedad es una función social que implica obligaciones”. Este mismo fenómeno se ha proyectado a la legislación penal, en la que en cada reforma van apareciendo tipificados como delitos nuevos comportamientos. Con ello se produce la aparición de nuevos capítulos en el Código Penal y se va asignando a los jueces la defensa de nuevos valores, de tal manera que el número de delitos va aumentando día a día, haciéndose más grave la congestión, y por consiguiente, más inoperante la justicia. Y la justicia está paralizada, entre otras razones, porque el juez tiene que darle el mismo trámite a la denuncia por calumnia que a la puesta por “asesinato”; y a la formulada por daño en bien ajeno, que a la puesta por secuestro, etc. Si el Estado no opta por otra política,

cualquier reforma será estéril, tal como lo demuestra la historia de nuestra criminalidad y justicia penal.

Las medidas alternativas que se proponen y que se analizan someramente en sus ventajas y en sus desventajas, son las siguientes:

2.1. *Descriminalizar.* Implica extraer del catálogo de hechos punibles conductas que no deben tener tal categoría porque se dan con frecuencia, aceptadas socialmente, carentes de víctima concreta, surgen por excepción, afectan a un grupo reducido de personas, son difíciles de definir legalmente o de demostrar dentro de una investigación normal y, por último, porque pretenden proteger intereses individuales en vez de los sociales.

Una correcta —e indispensable— política criminal debería evitar la criminalización, fenómeno que no ocurre entre nosotros, ni siquiera hoy cuando aún estrenamos Código Penal. Y es menester recabar en este punto que la legislación penal vigente no se guió por concepciones como la planteada. En efecto, en el estatuto de 1980 no hubo descriminalización, entre otras, por las siguientes razones: Porque de sus antecedentes (proyectos 1974/6/8) y de los debates de los comisionados no se desprende el análisis de investigaciones orientadas a tal finalidad, como tampoco reflexiones sobre el punto; porque si bien desaparecieron algunos tipos penales (duelo, piratería, homosexualismo, etc.) fueron más los creados (v. gr. enriquecimiento ilícito, fraude procesal, fraude a resolución judicial, reingreso ilegal al país, tortura, delitos contra los recursos naturales, hurto entre conductores, de uso, ejercicio arbitrario de las propias razones, etc.). El hecho de que el nuevo Código Penal, respecto del derogado, tenga menos tipos básicos, no indica descriminalización sino una mejor técnica legislativa, pues acudió a los tipos abiertos o amplios, es decir, aquellos que en una descripción recogen las varias conductas anteriormente expuestas en forma separada. Así ocurre por ejemplo con el chantaje, que perdió autonomía, pero queda incluido dentro de la extorsión; con el estelionato, que permanece incurso en la estafa, etc.; porque como emana de la simple lectura del Código y de sus antecedentes, la tendencia fue criminalizar.

Mientras tanto la descriminalización ofrece innumerables ventajas, como las siguientes: la deflación penal, que evita en la ciudadanía el imperio del egocentrismo y del sentido común individual. En medio de tanta legislación punitiva llega un momento en que el ciudadano raso opta por hacer lo que le parece mejor. La maraña punitiva, decía alguien, es un factor criminógeno que conduce a la anomia, pues el hombre confía solamente en su propio juicio; disminuye el costo del delito en los campos de pesquisa, aplicación y ejecución de la ley; estabiliza la operatividad judicial y administrativa, pues la sobrecarga supera su capacidad. El número de procesos y de reclusos debe, como máximo, llegar al límite racional de la actividad del juez y del penitenciarista; acomoda la legislación a la realidad nacional, porque, por ejemplo, las conductas aceptadas socialmente deben serlo jurídicamente; y evita la estigmatización de muchas personas.

A título de guía, sin que todavía exista suficiente respaldo empírico en Colombia, podría pensarse en la descriminalización de estas conductas, entre otras: incesto,

bigamia, matrimonios ilegales, consumo de estupefacientes (el porte de la dosis personal, más exactamente), inasistencia alimentaria, estupro, daño en bien ajeno, fraude mediante cheque, etc.

2.2. *Despenalizar*. Es abolir, disminuir o modificar las penas, particularmente las privativas de libertad. Se hace necesario, porque no hay resocialización; el arbitrio judicial no llega a los límites máximos (demostrado está, dentro del porcentaje que puede recorrer el juez al dosificar la pena, el promedio solo alcanza el 5.8%); la cárcel (la “subcultura carcelaria”) es un foco de criminalidad; la ejecución de las penas no solo es inconducente sino a veces hasta inhumana, el presupuesto para las cárceles es exiguo, al paso que no hay inversión sino gasto.

La despenalización tampoco fue atendida por los comisionados que redactaron el nuevo Código Penal. Basta tener en cuenta que, en general, las penas fueron aumentadas en sus mínimos o en sus máximos como sucedió, v. gr. con rebelión, sedición, peculado, concusión, cohecho, falsa denuncia, encubrimiento, incendio, instigación, falsificación de sellos, injuria, calumnia, “asesinato”, aborto no consentido, abandono de personas, abuso de confianza, extorsión, etc.; porque los mismos gestores del Código Penal consideraron —aun cuando la referencia la hacen expresamente a delitos políticos— que se hacía necesario un “módico” incremento punitivo, y lo dejan ver en la gran mayoría del articulado; porque al paso que la doctrina nacional ya recomendaba despenalizar algunos comportamientos, el legislador los mantuvo y hasta elevó las penas: concusión, cohecho, prevaricato, algunas formas de peculado, injuria, calumnia, fraude mediante cheque, etc.; porque a pesar de que los comisionados de 1978 recurrieron al derecho penal administrativo, el legislador de 1980 no lo hizo.

Entretanto, este mecanismo alternativo ofrece ventajas como estas: disminuye el costo administrativo del delito; evita las consecuencias casi siempre nocivas de la prisión; permite que en los casos en que sea necesaria la pena, se facilite el tratamiento penitenciario; y previene el estigma carcelario. Cabría despenalizar: obviamente, en todos los casos de descriminalización; en los delitos leves como patrimoniales de poca cuantía y en las lesiones de poca incapacidad; en los delitos sancionados con penas mínimas y en aquellos que debiendo ser descriminalizados no opere este mecanismo por cualquier razón. Aconsejable sería en estos eventos el recurso a la pena pecuniaria, desde luego, atendiendo la situación económica de víctima y victimario.

2.3. *Desprisonalizar*. Es evitar el encarcelamiento o disminuirlo, fundamentalmente para prevenir el mal carcelario, tratar de resocializar efectivamente y disminuir costos. En el nuevo Código Penal, tampoco se pensó en este tema, pues disminuyó los casos de arresto (antes había 68, ahora 42) con lo que aumentó las posibilidades de captura sin previa citación y redujo las probabilidades de libertad provisional; no modificó lo relacionado con condena y libertad condicionales, pues a pesar de ampliar su ámbito (2 a 3 años para la primera) aumentó mínimos; acabó con el perdón judicial, menguó los casos de exclusión y extinción de la punibilidad y elevó las penas. Sería importante entonces, en sentido contrario: incrementar

las sanciones no privativas de libertad (en la actualidad el 72% son privativas de libertad) o por lo menos aumentar el número de punibles castigados con arresto, en vez de mantener la prisión; ampliar el alcance de los subrogados penales; implantar el perdón judicial; excluir la pena en todo caso de delito contra el patrimonio (tal vez excepto en los casos de hurto calificado y en extorsión) una vez reparado el daño, al igual que en todo delito de lesiones personales; exigir querrela y, por ende, permitir el desistimiento para todos los casos de lesiones personales, delitos patrimoniales con la salvedad hecha, delitos contra la familia, autonomía personal (excepto tortura y los casos relacionados con aeronaves), inviolabilidad de habitación ajena, sitio de trabajo, violación de secretos y comunicaciones, y delitos contra el sentimiento religioso; ampliar el radio de acción de la oblación cambiando algunas penas privativas, como ya se dijo, por la única de multa; y disminuir los términos de prescripción de la acción y ojalá acudir a una prescripción extraordinaria que de raíz permita descongestionar los despachos judiciales en el área penal en elevado porcentaje.

2.4. *Desjudicialización*. Consecuencia inmediata del uso de los anteriores instrumentos es la reducción del alcance de la rama jurisdiccional en materia penal. En efecto, la descriminalización reduce competencia; la despenalización entrega el conocimiento a otras autoridades, por ejemplo, administrativas o policiales o, al menos, no coloca siempre al funcionario en la responsabilidad de privar de la libertad; y la desprisonalización le permite concluir un proceso atípicamente y con mayor celeridad. A más de estas ventajas de la desjudicialización se logra una de mayor trascendencia, cual es colocar al juez en su justo lugar y proteger a la ciudadanía de decisiones rápidas, insustanciales y muchas veces inconscultas.

REFORMA PROCESAL

La Comisión, después de haber estudiado varios documentos que se anexan, consideró pertinente proponer de manera general algunas modificaciones estructurales sustanciales y formales al procedimiento penal vigente, con el fin de descongestionar los despachos judiciales en procura de dar celeridad a la administración de justicia, sin menoscabo de las garantías constitucionales y de los derechos humanos reconocidos en diferentes tratados ratificados por Colombia.

Si bien es cierto que el derecho procesal constituye un conjunto de normas de estricto cumplimiento para agotar cada una de las etapas que conforman el proceso penal, ellas deben responder a las orientaciones modernas y a las necesidades técnicas y deben estar orientadas dentro de los marcos constitucionales de obligatorio cumplimiento, sin que ello signifique en modo alguno, que el estatuto procedimental deba contener fórmulas intrascendentes que en la mayoría de los casos tan solo sirven de instrumentos dilatorios y obstaculizadores del pronto y debido proceso, y en ciertos casos conforman aspectos que dificultan la defensa de la persona legalmente vinculada, como acontece, por ejemplo, con la obligación del sindicato contra

el cual existe auto de detención, de presentarse personalmente para poder designar al profesional del derecho que le deba asistir técnicamente. Otro tanto ocurre con el segundo emplazamiento y declaratoria de reo ausente para notificar el actual auto de proceder, fórmula procesal que impide que el abogado que viene actuando en la instrucción, continúe sistemáticamente ejerciendo el derecho de defensa de quien por cualquier circunstancia no se ha presentado físicamente al proceso.

En este orden de ideas, proponemos las siguientes modificaciones o recomendaciones para la administración de la justicia penal, las que deben entenderse vistas y analizadas dentro de una nueva y tecnificada concepción de la administración operacional de la justicia, según se desprende de otros documentos que hacen parte del resultado de los estudios preliminares de la Comisión:

a) Es cierto que la justicia debe aplicarse de manera idéntica para todos los ciudadanos sin distinciones de raza, política, religión, posición social o económica. Pero ello no significa, como se ha entendido en Colombia, que el procedimiento para la investigación de todos los hechos punibles deba someterse a una idéntica ritualidad.

Es indispensable, por obvias razones, establecer diferentes procedimientos, de conformidad con la naturaleza de los hechos y con facilidad del aporte de las pruebas al proceso. No es igual, por ejemplo, la investigación de delitos contra el orden económico-social, cuya complejidad exige, requiere, la participación de ciertas instituciones y personas conocedoras de los intrincados problemas de esa índole (Superintendencias Bancaria y de Sociedades, Contraloría General de la República, etc.), que la simple investigación de unas lesiones personales confesadas. Por esta razón se hace imperante el establecimiento de un procedimiento ordinario y de uno o varios especiales informados por el principio de oralidad, para investigar y juzgar conductas en las que al sindicado se le haya sorprendido en flagrancia o haya confesado.

Así mismo, conscientes de que los inimputables, al menos en el estado actual, no pueden sustraerse del ámbito jurisdiccional, es indispensable consagrar procedimiento especial para estas personas, si se tiene en cuenta que el Código Penal no permite la imposición de medidas de seguridad a quien padece un trastorno mental transitorio sin secuelas y hasta el momento no existe uniformidad para saber en qué momento procesal debe reconocerse esa situación, ni tampoco la forma como deba precluir el proceso correspondiente.

b) Constituye necesidad imperiosa al lado de los procedimientos varios referidos, estudiar la posibilidad de exigir la iniciativa privada para enervar la acción penal. En otros términos, es necesario modificar el concepto rígido en extremo que se tiene sobre el principio de oficiosidad, para así poder crear la exigencia para varios comportamientos ilícitos de la querrela como condición previa de procesabilidad. (Delito de estupro, lesiones personales con mínimas secuelas, hurtos de mínima cuantía, en los que predomina el interés privado sobre el social). Mediante esta forma se obtiene una considerable reducción de la congestión de trabajo que padecen los funcionarios que administran justicia.

c) Constituye preocupación permanente la regulación adecuada del restablecimiento del derecho y no puede continuarse con el errado criterio de que solo se

logra cumplir con la función jurisdiccional penal, concretando en sentencias condenatorias la pretensión meramente punitiva del Estado. Resulta más eficaz y conveniente para la sociedad, el restablecimiento del derecho y en consecuencia aparece más lógico el que se resarzan los perjuicios ocasionados con el delito antes que privar de la libertad a quien lesionó o puso en peligro un bien jurídico penalmente protegido.

Deben ampliarse, mediante este y otros mecanismos, las formas de terminación del proceso. También podrían utilizarse estos factores (pagos, conciliaciones, indemnizaciones previas), como causales de improcedibilidad.

d) Lo ideal es que solo se adelante proceso penal contra personas que físicamente han comparecido al proceso propiamente tal, pero puede resultar extrema la tesis y por tal motivo solo proponemos que el proceso penal se inicie siempre y cuando exista determinación o identificación del sujeto activo de la infracción, para poderlo vincular legalmente y, así, poder tomar decisiones de fondo que permitan la terminación de la actividad jurisdiccional. En este orden de ideas, debe conservarse el concepto de "indagación preliminar" (aunque jurisdiccionalizada) para aportar preferencialmente pruebas con relación a la tipificación de la conducta y a la identidad o singularización del infractor o infractores.

Las denuncias en averiguación no pueden constituir por sí mismas material para iniciar proceso, ya que la práctica nos enseña que iniciado el proceso en esas condiciones, no existe forma diferente a la prescripción para terminarlos y constituyen dichas diligencias una innecesaria carga para el efectivo trabajo de quienes adelantan procesos con sindicado identificado y detenido o privado de la libertad.

e) La indagación preliminar debe ser modificada sustancialmente en el sentido de darle, como se anotó, un contenido jurisdiccional, pues con ello se logra el establecimiento de un mejor control sobre la prueba y se evita la repetición de diligencias, tal como lo permite el actual art. 306 del Código de Procedimiento Penal. Para la efectividad de esta reforma, absolutamente indispensable, es la creación de las unidades permanentes de investigación, bajo el control y dirección del juez permanente.

f) Como el concepto de acción penal (art. 10 del actual Código de Procedimiento Penal) está fundamentado en los principios que orientan un sistema esencialmente inquisitivo, que implica la concentración de funciones en el juez, como que es el mismo funcionario quien formula los cargos a través del auto de proceder y es quien profiere la sentencia pertinente, es necesario delimitar la etapa de investigación con la etapa de juzgamiento, para que sean diversos funcionarios quienes actúen en cada una de ellas y, en consecuencia, también se impone el cambio del concepto de *acción*.

Con lo anterior se asegura la imparcialidad del funcionario que profiere el fallo definitivo, ya que hasta antes de este pronunciamiento no tiene hipotecado su criterio.

Lo anterior implica, sin lugar a dudas, la necesidad de una integral reforma al sistema de calificación y especialmente la eliminación del denominado auto de proceder. (Idea que se planteó desde hace muchos años en el Coloquio de Derecho

Procesal realizado en la Universidad Externado de Colombia por varios juristas, especialmente el doctor GAITÁN MAHECHA).

Proponemos, con los mismos argumentos, que el funcionario que realice la evaluación de la etapa instructora debe ser diferente del fallador.

El sobreseimiento denominado temporal también se torna innecesario con las reformas que se proponen. Por lo menos, su tratamiento en la forma que existe actualmente debe sufrir radical transformación, para evitar que las personas sindicadas tengan por prolongado tiempo su situación procesal *sub judice*, hasta la prescripción de la acción penal.

Los mecanismos procesales de cesación de procedimiento, como complemento de lo dicho, deben extenderse a los casos de demostración clara de causales de exclusión de antijuridicidad o de culpabilidad.

La solicitud de cesación de procedimiento tiene que dejar de ser un instrumento de paralización o entorpecimiento de los procesos.

g) Las decisiones jurisdiccionales deben tener controles a través de los recursos o el grado jurisdiccional de consulta, pero estos institutos requieren modificaciones para que se tornen técnicos, eficaces, no dilatorios. Inconveniente es el que todas las determinaciones judiciales, aun aquellas intrascendentes para las garantías de los sujetos procesales, puedan ser recurridas o consultadas. No puede seguir reinando la irresponsabilidad y el deportivismo en la interposición de los recursos y, en consecuencia, este capítulo merece profundas modificaciones, sin que se olviden, claro está, los principios de la doble instancia y el debido proceso.

El sistema de notificaciones también es digno de variaciones. Así, la notificación por conducta concluyente debe existir en materia procesal penal. Por otro lado no se explica la notificación por estados o por edictos, sino en aquellos casos en los que no exista notificación personal. No tienen razón de ser las notificaciones de providencias de segundo grado en contra de las cuales es improcedente cualquier recurso. Podría pensarse en la posibilidad de renuncia de determinados términos cuyo agotamiento pleno es innecesario.

h) Las recusaciones y los impedimentos como formas de lograr la imparcialidad de los funcionarios deben conservarse, pero es necesario introducir modificaciones en el trámite para separar del conocimiento de un proceso a determinado funcionario, porque en ciertas ocasiones el conformar en últimas, por ejemplo, una Sala que haya de decidir, implica el transcurso de meses e incluso años, tiempo en el cual el proceso sufre una inexplicable e injustificable paralización.

No menos necesaria es la reforma del sistema de conjueces, especialmente en la Corte Suprema de Justicia, en donde se han dado casos en los que problemas de control jurisdiccional y de trascendentales asuntos criminales, un abogado litigante resuelve la controversia que se presenta por empate entre los jueces naturales.

i) Se abusa en el actual sistema procesal de las denominadas nulidades constitucionales. Se confunden las meras irregularidades con el quebranto de garantías consignadas en la Carta Magna. Por ello no deja de ser imperiosa la regulación de este importante aspecto del estatuto procesal. Los sistemas modernos tienden a una regulación legal taxativa de las nulidades.

La inexistencia de diligencias y de pruebas constituye onerosa e irreparable carga para el proceso. Por ejemplo, es exagerado el considerar inexistente una actuación por la simple falta de una fecha, si en verdad existen medios probatorios claros para establecer sin duda este vacío o si la informalidad no interesa para los fines del proceso o no quebranta ciertas garantías del debido proceso, como sería la de la posibilidad de interponer un recurso.

En el Código que no entró en vigencia por declaratoria de inconstitucionalidad del acto legislativo número 1 de 1979, se consagraron fórmulas bajo el nombre de "prórrogas de competencia", mediante las cuales no era posible la declaratoria de nulidad por incompetencia cuando el hecho básico que servía de fundamento para la acusación no sufría modificación y solo se alteraban las circunstancias de la ejecución del comportamiento, caso en el cual el proceso no se debe retrotraer, sino que se debe enviar al juez que en últimas resulte competente para el juzgamiento. Esta importante iniciativa no dudamos en recomendarla como sana y lógica.

j) El cambio de radicación, aun por motivos de orden público, es una medida jurisdiccional que implica cambio de competencia territorial. En consecuencia, proponemos que la determinación definitiva la tomen los funcionarios de la rama jurisdiccional y se limite la actuación del ejecutivo a la designación concreta del lugar en donde debe quedar en definitiva el proceso, en ciertos casos especiales.

El fenómeno de la conexidad también merece modificación. Por principios de economía procesal no es suficiente la denominada conexidad sustancial por el vínculo existente entre los varios hechos punibles, sino que es indispensable fortificar la institución mediante la acogida a la llamada conexidad procesal cuando existe, por ejemplo, comunidad en el medio probatorio.

Cuando una persona tiene fuero y ha realizado el hecho delictuoso con la colaboración de alguien que carece de la condición personal que marca el cambio de la competencia para el juzgamiento, debe conservarse la unidad procesal y la autoridad a quien le esté atribuido el conocimiento por el fuero, debe resolver la situación jurídica de los demás coparticipes para evitar duplicidad de procesos y en ocasiones fallos contradictorios, sin que esto implique una regla general, pues su aplicación sería imposible, por ejemplo, en los eventos en que el Senado es revestido por mandato de la Constitución de facultades jurisdiccionales para el juzgamiento de altos funcionarios.

k) Las medidas que afectan la libertad de los ciudadanos sindicados, como también aquellas que tocan los bienes con fines indemnizatorios, deben ser modificadas para obtener, de una parte, seriedad en la captura y en general en la privación de la libertad y, por la otra, fortificar la garantía de una indemnización de daños y perjuicios.

Proponemos, pues, que se generalice la citación para indagatoria, que se exija una breve motivación a las órdenes de captura y se amplíen las causales de libertad provisional. Esto no implica el abrir el camino a la impunidad, pues deberán crearse instituciones que impliquen un control sobre las personas para obtener los positivos resultados que se persiguen en el proceso penal. La privación de la libertad como consecuencia del auto de preventiva detención debe reducirse, mediante la implanta-

ción de otras formas de restricción a la libertad, como serían la detención domiciliaria en el lugar de trabajo y la prohibición de abandonar el sitio de domicilio.

También debe hacerse una mejor regulación del derecho denominado *habeas corpus*, el cual debe garantizarse mediante la ampliación para casos actualmente no regulados, como son los de vencimiento de términos para privación de libertad por la aplicación del art. 28 de la Constitución Nacional y de las normas sobre extradición.

l) La función del ministerio público debe convertirse en una realidad que implique el que deje de ser meramente conceptualizadora. La visita de cárceles, el control de las personas que gozan de beneficios de libertad provisional o de subrogados penales, el control de términos, la garantía del cumplimiento de los derechos humanos, bien podrían constituir funciones primordiales para esta institución.

Debe conservarse la posibilidad del ejercicio de la parte civil, pero buscando fórmulas de limitación que impidan actuaciones dilatorias y que den a su actividad el logro de resultados indemnizatorios.

A pesar de las objeciones que se han hecho, creemos conveniente la vinculación al proceso penal de las personas que sin haber participado en la ejecución del hecho delictuoso, deben responder por los perjuicios ocasionados por mandato legal o por relaciones contractuales.

ll) Proponemos que la recepción de las pruebas no tenga limitaciones en exagerados formalismos. El sistema de valoración de la prueba debe estar orientado principalmente por las corrientes modernas de apreciación racional y no de la tarifa legal que en muchos casos se aplica en Colombia. El contenido del concepto de documento como medio probatorio no puede seguir respondiendo a lo meramente escrito, sino que debe actualizarse a las manifestaciones de voluntad contenidas en medios técnicos y mecánicos como se hace en el Código de P. C. y como trató de hacerse en el Código de las penas. No debe limitarse el concepto de confesión a la mera aceptación sin cualificaciones del hecho, sino que debe extenderse a los casos en que se proponen causales excluyentes de antijuridicidad o de culpabilidad.

Deben eliminarse trabas creadas por inútiles formalismos para la realización de las inspecciones judiciales y algunas otras diligencias.

Las diligencias denominadas de reconstrucción y de confrontación entre personas (careos) no pueden seguir constituyendo medios de repetición integral de versiones y actos ya consolidados en el proceso.

Sin quebrantar los principios de contradicción, autenticidad, legalidad, etc., de la prueba, es necesario buscar fórmulas para la obtención de pruebas producidas en el exterior, ya que el sistema actual es completamente obsoleto.

m) En el juicio debe imperar el sistema de la oralidad.

En cuanto al sistema de jurados de conciencia, se hace imperiosa una regulación que modernice las fórmulas existentes. Deben crearse estímulos para las personas designadas como jurados.

Deben crearse mecanismos para que el debate en audiencia sea realmente técnico y no se convierta en interminables referencias a cuestiones ajenas a la causa.

n) En cuanto al sistema de ejecución de penas, se impone un cambio fundamental en la legislación colombiana. Convendría crear un Tribunal de Ejecución de Penas con participación del juzgador que las impuso, o por lo menos, el funcionario debe estar asesorado por personal capacitado para estudiar no solamente el grado de rehabilitación del condenado, sino todos los fenómenos que tienen que ver directa o indirectamente con la ejecución de las sanciones.

ñ) Muy poco es lo que de manera correcta regula el Código de Procedimiento Penal en relación con la ejecución de las sentencias dictadas en el extranjero. Debe establecerse una regulación ágil y eficiente.

o) Son muchos otros aspectos los que deben modificarse y la Comisión se ha referido a los fundamentales; pero ya en desarrollo más concreto haremos mención específica de los cambios que en el exagerado formalismo que caracteriza nuestra legislación, deben introducirse. Por ejemplo, en el sistema de indagatorias, si bien es cierto que consideramos que esta debe verificarse sin apremio y sin juramento, ello debe hacer referencia a los hechos directamente investigados, pero los generales de ley y las respuestas concernientes a los bienes de propiedad del sindicado, deben recibirse bajo la gravedad del juramento.

Finalmente, observamos que el derecho procesal ha olvidado *instituciones* que pueden prestar gran ayuda a la justicia, especialmente mediante las llamadas acciones populares tales como Asociaciones de Consumidores, Defensores del Medio Ambiente, organismos a los que prestan especial atención legislaciones como la francesa, canadiense, alemana y aun la española.

RESOLUCIÓN NÚM. 1683 DEL 1º DE AGOSTO DE 1984,
POR MEDIO DE LA CUAL SE CREAN COMISIONES
ASESORAS PARA LA REFORMA
A LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

El Ministro de Justicia
en uso de sus facultades legales, y

CONSIDERANDO:

Que dentro de las funciones asignadas al Ministerio de Justicia se encuentra la de proyectar las reformas necesarias para una mejor administración de justicia, directamente o con el concurso de funcionarios de la rama ejecutiva y jurisdiccional, del ministerio público o de expertos particulares;

Que al Ministerio de Justicia le corresponde igualmente adelantar, directamente o en colaboración con entidades públicas o privadas, investigaciones socio-jurídicas o criminológicas para determinar la eficacia de la legislación vigente o propiciar su reforma, lo mismo que preparar para su adopción por los organismos competentes, las medidas de tratamiento y rehabilitación de la población carcelaria y penitenciaria;

Que en el Ministerio de Justicia han venido funcionando diversas comisiones que es necesario reorganizar a fin de lograr un trabajo coordinado de las mismas.

RESUELVE:

Art. 1º.—Créanse las siguientes comisiones asesoras para la reforma de la administración de justicia, encargadas de preparar y sugerir las modificaciones que deban introducirse a la legislación y las medidas que deban adoptarse para una mejor administración de justicia en el país.

Comisión de Reforma al Régimen Penal, encargada de estudiar lo relativo a posibles reformas al procedimiento penal, al régimen de instrucción criminal, policía judicial y medicina legal, lo mismo que los demás asuntos que la Comisión considere necesarios en relación con el tema.

INTEGRANTES:

Doctor MIGUEL SÁNCHEZ MÉNDEZ, Coordinador.
Doctor LUIS CARLOS PÉREZ

Doctor BERNARDO GAITÁN MAHECHA
Doctor JORGE ENRIQUE GUTIÉRREZ ANZOLA
Doctor JAIME BERNAL CUÉLLAR
Doctor HERNANDO LONDOÑO JIMÉNEZ
Doctor FEDERICO ESTRADA VÉLEZ
Doctor JOSÉ MARÍA VELASCO GUERRERO
Doctor ALFONSO REYES ECHANDÍA
El Jefe de la Oficina de Investigaciones Socio-Jurídicas y de Prevención del Delito.

Comisión de Reforma al Régimen Penitenciario, encargada del análisis de los proyectos existentes sobre la materia y de los que considere necesario proponer.

INTEGRANTES:

El Director General de Prisiones, Coordinador
El Jefe de la Oficina Jurídica del Ministerio
El Jefe de la División de Inspección de la Dirección General de Prisiones
El Jefe de la División de Personal del Ministerio
Doctor RICARDO MEDINA MOYANO
Doctor FERNANDO ARBOLEDA RIPOLL

Comisión sobre Carrera y Escuela Judiciales, encargada del estudio de los proyectos existentes sobre la materia y de los que considere necesario proponer.

INTEGRANTES:

El Viceministro de Justicia, Coordinador
Un Delegado del Departamento Administrativo del Servicio Civil (DASC)
Un Delegado de la Escuela Superior de Administración Pública (ESAP)
Un Delegado del Instituto Colombiano de Fomento para la Educación Superior (ICFES)
Un Delegado de la Procuraduría General de la Nación
Un Delegado de la Asociación Nacional de Empleados Judiciales (ASONAL)

Comisión sobre Informática Jurídica, encargada del estudio y puesta en marcha de los proyectos existentes y de los que considere necesario proponer en materia de aplicación de la informática a la administración de justicia.

INTEGRANTES:

Doctor ABELARDO RIVERA LLANO, Coordinador
El Jefe de la Oficina de Planeación del Ministerio

El Asesor del Despacho del Ministro
Doctora LUCÍA TARAZONA DE NIÑO
Un Delegado del Instituto Ser de Investigaciones

Comisión sobre Reformas Civiles y Comerciales, encargada de preparar y sugerir las modificaciones introducirse al régimen de derecho civil y comercial, salvo lo relacionado con el proyecto de nuevo Código Civil y la legislación de menores y de familia, para lo cual continuarán ejerciendo sus funciones las comisiones creadas por el decreto núm. 1319 de 1981 y la resolución núm. 115 de 1984.

INTEGRANTES:

El superintendente de Notariado y Registro, Coordinador
Doctor JORGE CARDOSO ISAZA
Doctor FERNANDO HINESTROZA FORERO
Doctor JOSÉ ALEJANDRO BONIVENTO
Doctor HÉCTOR ROMERO DÍAZ

Comisión de Reformas al Régimen de la Abogacía, encargada del estudio de los proyectos sobre colegiatura obligatoria, defensoría de oficio, reformas al pénsum de las facultades de derecho y al Estatuto del Ejercicio de la Abogacía.

INTEGRANTES:

El Jefe de la División de Asistencia a la Rama Jurisdiccional, Coordinador
Doctor HERNANDO MORALES MOLINA
Doctor HERNANDO DEVIS ECHANDÍA
Doctor JAIRO PARRA QUIJANO
Doctor GERMÁN NAVAS TALERO
El Asistente del Ministro de Justicia
Un Delegado del Instituto Colombiano de Fomento para la Educación Superior (ICFES).
Un Delegado de la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional
El Presidente de la Corporación Colegio Nacional de Abogados "Conalbos"

Art. 2°.—La coordinación general de las comisiones para la Reforma de la Administración de Justicia, creadas mediante esta resolución, estará a cargo del Secretario General del Ministerio de Justicia.

Art. 3°.—Cada Comisión establecerá su forma de trabajo, así como la periodicidad de sus reuniones y podrá crear sub-comisiones para el cumplimiento de sus objetivos.

Art. 4°.—El Ministerio de Justicia suministrará a las comisiones los servicios de Secretaría, sitio de reunión, grabación, biblioteca, documentación, archivo y publicaciones que se requieran para el adecuado cumplimiento de sus funciones.

Art. 5°.—La Oficina de Planeación del Ministerio será la dependencia operativa de la Comisión sobre Informática Jurídica, para lo cual actuará bajo la orientación del Coordinador de la Comisión.

Art. 6°.—Los miembros de las comisiones que no sean funcionarios públicos, devengarán honorarios por valor de \$ 4.000.00 por cada reunión a que asistan, los cuales serán cubiertos con cargo a Honorarios, capítulo 1, artículo 1314 del presupuesto del Ministerio de Justicia.

Art. 7°.—La presente resolución rige a partir de la fecha de su expedición. Comuníquese y cúmplase.

Dada en Bogotá, D. E., 1° de agosto de 1984.