

DESCUBRIMIENTO PROBATORIO EN EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO

PATRICIA CASTELLANOS URREGO

CÓDIGO: 52890712



UNIVERSIDAD LA GRAN COLOMBIA

FACULTAD DE DERECHO

SEMINARIO DE SISTEMA ACUSATORIO PENAL DESDE UNA PERSPECTIVA COMPARADA

PARA OPTAR EL TITULO DE ABOGADO

2017

## Descubrimiento probatorio en el sistema penal acusatorio

<sup>1</sup>Patricia Castellanos Urrego

### Resumen

El presente artículo reflexivo analiza el descubrimiento de pruebas en el sistema penal de los Estados Unidos y en Colombia a la luz de la Ley 904 de 2006. El objetivo principal es establecer si el descubrimiento probatorio es pertinente con la evolución jurídica de la Constitución Política de 1991 en Colombia, mediante la técnica de investigación cualitativa analizando la información suministrada por funcionarios judiciales que atendieron las visitas de campo al complejo judicial en Miami Florida en virtud del diplomado en sistema penal acusatorio, así como la información histórica del derecho penal en Colombia contenida en la doctrina y sentencias hito en materia penal de la Corte Constitucional. El resultado del análisis permite afirmar que el procedimiento para el descubrimiento probatorio colombiano es fruto de: 1) Desarrollo jurídico y alcance del derecho fundamental de debido proceso, 2) La influencia del bloque de constitucionalidad y 3) La política criminal colombiana. Estos factores obligan al legislador a buscar referentes como el estadounidense, para transformar el sistema judicial. Se concluye que el nuevo sistema contiene las garantías procesales consagradas en la Carta Política de Colombia pero no es efectivo, así como todos los elementos del descubrimiento probatorio en el sistema procesal penal de los Estados Unidos, a pesar de las diferencias en los ordenamientos jurídicos y las políticas criminales de ambos países.

**Palabras Clave:** Descubrimiento probatorio, igualdad de armas, debido proceso, medios probatorios, derecho de defensa, sistema penal acusatorio, derecho penal, Estados Unidos, Colombia.

### Abstract

This article pretends analyze in a reflexive way the discovery in the criminal system of the United States and Colombia on behalf of Law 904 of 2006. The main objective is to establish the relevance of discovery according to Colombian Constitution evolution, through the technique of qualitative investigation; the information was taken from officials who attended the visit to the judicial complex in Miami Florida in accordance of the seminar Accusatory Criminal System, as well as the historical information of Colombian criminal law contained in the doctrine and providences about criminal matters from the Constitutional Court. The result of the analysis allows to affirm that the procedure for the Colombian discovery is the result of: i) Legal evolution of the fundamental due process right; ii) The influence of block of constitutionality; and iii) Colombian criminal policy. These factors force the legislator to seek referents such as the US, to transform the judicial system. It is concluded that the new system is not effective even it contains the procedural guarantees from Colombian Constitution, as well as all elements of discovery in the accusatory criminal system of the United States, despite differences in legal systems and criminal policies of both countries.

**Key words:** Discovery, equality of arms, due process, means of proof, right of defense, accusatory criminal system, criminal law, United States, Colombia.

---

<sup>1</sup> Estudiante de último año de derecho de la Universidad La Gran Colombia, Bogotá D.C, Julio 2017.

## **Introducción**

La Ley 906 de 2004 es el marco normativo para la implementación sistema penal acusatorio en Colombia, logrando así un gran avance en las garantías de derechos fundamentales de los ciudadanos mediante cambios en el proceso previo al juicio oral como es el caso del descubrimiento de los medios de prueba que permiten el ejercicio de la contradicción para tener igualdad de armas en el juicio y ejercer en debida forma el derecho de defensa. Considerando que la Corte Constitucional en el ejercicio de control constitucional ha analizado el sistema penal acusatorio y reiterado que el descubrimiento probatorio se relaciona directamente con el debido proceso en los términos del artículo 29 de la Constitución Política de 1991 así como de la exclusión de pruebas, es pertinente comparar con ordenamientos jurídicos más experimentados en estos procesos a fin de determinar la eficacia en la materialización del derecho.

Garantizar el derecho de defensa e igualdad de partes permite asegurar la eficacia del sistema penal acusatorio, por lo tanto, ¿El descubrimiento de pruebas en el sistema penal acusatorio es pertinente con las necesidades de justicia en Colombia?, es una inquietud abordada por diferentes autores como sucede en el artículo: “La figura del procedimiento de descubrimiento de prueba: tres problemas esenciales que supone el actual sistema penal acusatorio colombiano” publicado en la Revista Derecho Penal de Legis (Voorhout, 2008) donde señala:

“la etapa de investigación brinda las bases del juicio oral y aporta las herramientas para su desarrollo exitoso, y por eso el aseguramiento del derecho de la defensa en su dimensión de “igualdad de armas” durante la investigación y su efecto sobre el juicio oral es importante”

El objetivo de este artículo analizar los cambios en el derecho penal colombiano que han llevado a la implementación del sistema penal acusatorio y compararlo con los fundamentos constitucionales del sistema penal de los Estados Unidos, y así reflexionar frente a la pertinencia del sistema en Colombia y las dificultades en la implementación, mediante el análisis cualitativo de la información suministrada por funcionarios judiciales que atendieron las visitas de campo al complejo judicial en Miami Florida en desarrollo del diplomado en sistema penal acusatorio desde una perspectiva comparada y el material de estudio proporcionado por el Centro de Administración de Justicia CAJ, la doctrina, artículos indexados y sentencias hito en materia penal de la Corte Constitucional, la Constitución de los Estados Unidos, definiciones de los conceptos de igualdad de armas y Discovery contenidos en las reglas de procedimiento criminal de los Estados Unidos de América y la Ley 906 de 2004 de Colombia.

En este artículo reflexivo se desarrollan las siguientes temáticas:

- i. Los antecedentes de la reforma al derecho penal colombiano y la política criminal, haciendo un breve recorrido histórico tomando como referente el antes y después de la promulgación de la Constitución Política del 1991.
- ii. El impacto de la constitucionalización del derecho penal por el desarrollo del bloque de constitucionalidad.
- iii. Principios del proceso penal colombiano y estadounidense.
- iv. Por último, se hace una comparación del descubrimiento probatorio en materia penal en Colombia hallando similitudes, diferencias y limitaciones frente al sistema penal de los Estados Unidos, para así dar paso a las conclusiones.

## **Resultados**

### **Antecedentes históricos de la reforma del proceso penal colombiano**

El derecho penal afecta la libertad, cuya protección está en cabeza del Estado desde la época de la independencia, así como el ordenamiento jurídico colombiano a través de la Constitución busca el cumplimiento de ese deber mediante medidas como la abolición de la esclavitud en el artículo 3 y la obligación del Estado de proteger la libertad de los granadinos en el artículo 14 de la Constitución de 1832, así mismo ha reiterado en la garantía de la libertad individual en el artículo 3 de la Constitución de 1853 (Banrep, 2016). Antes de 1991 la política criminal tiene un enfoque peligrosista (Velazquez, 2013) como se evidencia en el código penal de 1936 y el código de procesal penal de 1971 de tendencia inquisitiva que no separa claramente las funciones de investigación y juzgamiento. Si bien para la década de los 80's se expide un nuevo Código Penal que introduce el concepto de culpabilidad; ésta década representa para la sociedad colombiana un gran reto para el derecho penal considerando la difícil situación de orden público por el narcoterrorismo que obliga a la creación de una jurisdicción especializada que atendió específicamente los delitos relacionados con la delincuencia organizada; así como reglas claras del proceso penal evidenciadas decreto 050 de 1987 con la aclaración de competencia de jueces de instrucción criminal y la creación de los jueces de instrucción permanente.

Colombia inicia la transformación del derecho penal con la promulgación de la Carta Política, (VANEGAS, García Vanegas, & Serrano Suárez, 2008) afirman: “La Constitución de

1991 introdujo y desarrolló definitivamente un sistema que podría llamarse semi-acusatorio en el país; al crear la Fiscalía General de la Nación como un organismo de la Rama Judicial”. El artículo 29 de la Constitución Política que trata del debido proceso y su aplicación a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas, fundamenta el manejo de contradicción de los medios probatorios y así que tiene alcance frente a los principios de publicidad y contradicción de la prueba que la Corte Constitucional en repetidas ocasiones menciona como garantía procesal en todo tipo de proceso judicial; ahora bien, considerando que en el derecho penal bajo la facultad de reserva judicial es posible privar de la libertad a una persona y que dicha libertad es un bien jurídico cuya protección está en cabeza del Estado desde los tiempos de la formación de la República, el descubrimiento probatorio es la materialización del alcance del debido proceso en la valoración del juez cuando hace uso de los principios de publicidad y contradicción de la prueba garantizando así un debate probatorio justo y la igualdad de armas de las partes en juicio.

En los debates de la Asamblea Nacional Constituyente la justicia y la garantía de derechos de los ciudadanos fueron la motivación del articulado de la Carta Política, por tal razón, la Constitución Política de 1991 crea la Defensoría del Pueblo y la Corte Constitucional como garantes de la protección de derechos y además brinda herramientas de celeridad a los ciudadanos para materializar el acceso a la justicia mediante acciones como la tutela. Considerando los motivos que dieron origen a la Carta Política, la Corte Constitucional en la Sentencia C-225 de 1995 se introduce formalmente la expresión “Bloque de Constitucionalidad” cuando la Corte hace un análisis de la naturaleza imperativa del Derecho Internacional Humanitario, introduciendo así formalmente las implicaciones de constitución material, así como de mecanismo de control constitucional y de convencionalidad.

Sin embargo bajo la Ley 600 de 2000 la Fiscalía General de la Nación investigaba, acusaba y vinculaba a las personas al proceso por medio de indagatorias, siendo aún un proceso de cierta forma inquisitivo llegando incluso a emitir órdenes de captura y poniendo en práctica el concepto de permanencia de la prueba donde los medios probatorios no eran sometido a contradicción siendo plena prueba para condenar vulnerando así el debido proceso y el derecho de defensa, a pesar de tener el referente de la Constitución y el bloque de constitucionalidad. El legislador por su parte, con la Ley 906 de 2004 hace un cambio de paradigma frente a la mencionada Ley 600 de 2000 donde la Fiscalía tiene un rol de acusador, pero también la responsabilidad de garante de los derechos fundamentales, respetando tanto al acusado como protegiendo a las víctimas. Así mismo, con la Ley 1826 de 2017 establece el sistema abreviado que reduce el número de audiencias vela por la garantía procesal de descubrimiento oportuno de pruebas para garantizar el derecho de defensa.

El descubrimiento probatorio en materia penal ha evolucionado acorde a la influencia de la constitucionalización y humanización del derecho más allá de la interpretación del alcance del debido proceso, es así como el artículo 250 de la Carta Política obliga a la Fiscalía a investigar tanto lo favorable como lo desfavorable al imputado, y a respetar sus derechos fundamentales y las garantías procesales que le asisten, el mismo artículo ha sufrido tantas modificaciones como la dinámica misma de la política criminal del Estado, de tal modo que en la redacción inicial de la Asamblea Nacional Constituyente se componía de 5 numerales, con la modificación del Acto Legislativo 03 de 2002 se extiende su actuación incluso al aseguramiento de los medios de prueba hasta su contradicción aclarando los procedimientos de las garantías procesales. Ante la necesidad de claridad de manejo de los Medios Probatorios por parte del promotor del proceso

penal, es decir la Fiscalía en la modificación del artículo 250 de la Constitución Política, hay una especial relevancia a la contradicción oportuna, lo que permite que el sistema procesal se transforme de un sistema inquisitivo a un sistema de partes como lo manifiesta la Corte Constitucional en la Sentencia C-591 de 2005 donde analiza el Sistema Penal Acusatorio Colombiano.

Las garantías procesales con fundamento en los derechos consagrados en la Constitución Política de 1991 y la prelación de los tratados internacionales enunciadas en el artículo 3 de la Ley 906 de 2004, evidencian la transformación de la política criminal, sin embargo la aplicación en el derecho sustancial y adjetivo ha sido fruto de una evolución, para lo cual la Rama Judicial ha participado en el proceso de transformación especialmente las Altas Cortes al vincular la doctrina, e adecuando el derecho positivo a la realidad social y cultural del país. En el sistema penal acusatorio colombiano hay descubrimiento de pruebas desde la audiencia de formulación de acusación (artículo 344 de la ley 906 de 2004). La Corte Constitucional mediante sentencia C-1194 de 22 de noviembre de 2005, declaró exequible condicionadamente la expresión: “el descubrimiento de un elemento material probatorio específico y evidencia física de que tenga conocimiento”, en el entendido de que dicha potestad puede ejercerse independientemente de lo previsto en el artículo 250 de la carta política que obliga al Fiscal General de la Nación, o a sus delegados, en caso de presentarse escrito de acusación a “suministrar por conducta del juez de conocimiento, todos los elementos materiales probatorios e informaciones de que tenga noticia incluidos los que le sean favorables al procesado” (Villegas Arango, 2008). Se debe tener en cuenta que las partes en el no son iguales, estando la defensa en situación de inferioridad frente a

la Fiscalía, considerando los recursos económicos, técnicos, científicos que tiene por su calidad de entidad del Estado.

En materia penal predomina la inseguridad jurídica, toda vez que se crean tipos de acuerdo con las necesidades del momento y el boom mediático agregando articulados en ocasiones repetitivos al Código Penal y haciendo cada vez más inaccesible la justicia por la complejidad de las normas. Ésta es una infortunada incoherencia del legislador que obliga al operador judicial a cumplir con cientos de formalidades para para cumplir con un proceso, pero se queda corta de herramientas de resocialización y seguimiento efectivo de las consecuencias de las penas lo que ha conllevado a que la privación de la libertad sea una especie de escuela criminal, empeorando el panorama social y poniendo cada vez más en riesgo la legitimidad del Estado, ya que éste es incapaz de cumplir con sus fines especialmente con el de la garantía de libertad y la protección al patrimonio, ya que los ciudadanos se sienten vulnerados, son intimidados y en ocasiones deben recurrir a otros mecanismos no autorizados para su propia protección, como lo es la justicia por su propia mano.

En el breve recorrido histórico del sistema penal se evidencia que si bien la política criminal cede a las presiones sociales de las dificultades propias de una violencia fruto de conflictos sociales sin resolver por inoperancia de un Estado, sin embargo, a la luz de la constitucionalización y humanización del derecho se busca transformar la esencia de la justicia formal a un ideal de realismo jurídico, donde el fin último es la eficacia respetando las garantías contempladas en la Carta Magna, las Altas Cortes hacen un trabajo incansable por irradiar el derecho, es así como, en mayo de 2017 la Corte Suprema de ha reiterado que el derecho de

defensa se configura desde que se adquiere la calidad de indiciado, haciendo uso de las garantías procesales contempladas en el Código de Procedimiento Penal y las constitucionales ya mencionadas, con el fin de que el afectado por la actuación de la Fiscalía General de la Nación pueda preparar debidamente su defensa.

### **Bloque de constitucionalidad y el derecho penal colombiano**

La influencia del bloque de constitucionalidad en el sistema penal acusatorio, parte de la de la necesidad del Estado colombiano de cumplir los compromisos adquiridos al incorporar normas correspondientes a los derechos humanos o el derecho internacional humanitario ya que estos son garantías de la libertad humana, es así que el artículo 3 de la Ley 906 de 2004 incluye como principio rector la prelación de tratados internacionales. (Zuleta Cano, Noreña Castrillón, Gómez Pérez , & del Valle Puerta, 2015).

Algunos de los tratados y convenios internacionales que influyen el sistema acusatorio son: la declaración universal de derechos humanos, declaración americana de los derechos y deberes del hombre, pacto internacional de derechos civiles y políticos (Ley 74 de 1968), convención americana de derechos humanos (Ley 16 de 1972), estatuto de la Corte Penal Internacional (Ley 742 de 2002), principios de derecho internacional y reconocidos por el estatuto y por las sentencias del Tribunal de Nuremberg, protocolo facultativo del pacto internacional de derechos civiles y políticos (ley 74 de 1968).

El bloque de constitucionalidad tiene dos nociones, la primera de ellas en STRICTO SENSU, es decir que están en la constitución. Se ha considerado que se ha conformado por los principios y normas de valor constitucional los que se reducen al texto de la constitución propiamente dicha y a los tratados internacionales que consagren derechos humanos cuya limitación se encuentre prohibida durante los estados de excepción, de acuerdo con lo establecido en el artículo 93 de la constitución nacional. Con respecto a la aceptación estricta del concepto de bloque de constitucionalidad, está conformado por aquellas normas y principios que están en el texto constitucional de manera formal y que ha sido entre otros integrado a la constitución misma por la ley.

En sentido LATO SENSU, es decir normas jerárquicas que no están en la constitución, por lo tanto, está compuesto por todas aquellas normas de diversa jerarquía que sirven como parámetro para llevar a cabo el control de constitucionalidad de la legislación. Conforme a esta acepción el bloque de constitucionalidad estaría conformado no sólo por el articulado de la constitución sino entre otros por los tratados internacionales de que trata el artículo 93 de la Constitución Política, las leyes orgánicas por ejemplo la Ley de infancia y adolescencia, y en algunas ocasiones por las leyes estatutarias.

### **Principios del proceso penal colombiano y estadounidense**

Antes de abordar los principios de cada uno de los ordenamientos jurídicos, es pertinente aclarar que los principios son en sí mismos normas de aplicación que restringen la interpretación

jurídica. Frente a la naturaleza jurídica de los valores y principios la Corte Constitucional en diferentes pronunciamientos reitera:

“Los principios Constitucionales, a diferencia de los valores que establecen fines, consagran prescripciones jurídicas generales que suponen una delimitación política y axiológica reconocida y, en consecuencia, restringen el espacio de interpretación, lo cual hace de ellos normas de aplicación inmediata, tanto por el legislador como por el juez constitucional” Sentencia C- 1287 de 2001, que a su vez refiere: T-406 de 1992, C-546 de 1992, T- 079 de 1995, C- 445 de 1999, C-690 de 1996 y C-126 de 1998.

### ***Principios en el sistema penal acusatorio en Colombia.***

En el sistema penal acusatorio contenido en la Ley 906 de 2004, se identifican 2 momentos procesales principales: la investigación y el juicio, sin olvidar que hay actividades desarrolladas por la Fiscalía General de la Nación antes de la investigación denominada indagación, que le permiten identificar si es o no un delito, y entre la investigación y el juicio se desenvuelve una fase intermedia de preparación, que puede considerarse como complementaria del juicio. El descubrimiento probatorio tiene lugar en la etapa de la acusación regulado en el artículo 344 del Código de Procedimiento Penal y es el momento en el que la Fiscalía General de la Nación presenta ante el juez los elementos de convicción y el material probatorio que pretende hacer valer como prueba en el juicio oral.

Este sistema tiene un soporte jurídico en los principios y valores constitucionales, que a su vez están enunciados en la legislación de manera que tanto las partes como el juez conocen la

orientación de la interpretación de las normas contenidas en el derecho procesal penal, los cuales teniendo como referencia los consagrados en la Constitución, la Ley 906 de 2004 consagra un capítulo dedicado a los principios rectores y garantías procesales, los cuales se pueden clasificar en normas de contenido fundante, garantista y funcional.

Los principios de contenido funcional que tienen directa relación con el desarrollo del proceso, es decir con el derecho adjetivo y éstos son: Art. 9 Oralidad, Art. 10 Actuación Procesal, Art. 17 concentración.

Es posible indicar que los artículos de contenido fundante que a su vez irradian la visión del sistema procesal penal son: Art. 2 libertad, art. 3 prelación de tratados internacionales que traten sobre derechos humanos, Art. 5 imparcialidad, Art. 12 lealtad procesal, Art. 22 restablecimiento del derecho y Art. 27 moduladores de la actividad procesal que evitan los excesos contrarios a la función pública.

Por último, los artículos de contenido garantista y que tienen una directa relación con el respeto del debido proceso y por consiguiente una relación directa con el descubrimiento probatorio, son: Art. 6 legalidad, Art. 7 presunción de inocencia, Art. 8 derecho de defensa, Art. 11 Derechos de las víctimas, Art. 13 gratuidad, Art. 14 intimidad, Art. 15 contradicción, Art. 16 inmediación, Art. 18 publicidad, Art. 19 juez natural, Art. 20 doble instancia, Art. 21 cosa juzgada, Art. 23 cláusula de exclusión, Art. 24 ámbito de la jurisdicción penal. Todos ellos, son los que la defensa debe considerar juiciosamente para objetar las pruebas que la Fiscalía y en virtud de la Ley 1826 de 2017 la víctima desea hacer valer en juicio, toda vez que los medios

probatorios son los que buscan probar la veracidad de los hechos, para que en el desarrollo de la teoría del conocimiento que utiliza el juez para pasar de la ignorancia antes de conocer del proceso, pueda en la etapa de duda hacer un cotejo de hechos con pruebas que sean válidas generar probabilidades que le permitan acercarse a la verdad y llegar bajo los criterios de valoración llegar a una certeza para dictar sentencia.

La acción penal está bajo la titularidad de la Fiscalía General de la Nación quien a su vez bajo la autorización del juez que ejerza las funciones de control de garantías, expone las medidas necesarias para la comparecencia de los imputados al proceso; es así que si adelanta acciones que vulneran la intimidad de las personas deberá someter dichas pruebas al control del mencionado juez en el término de 36 horas. Enfocando las funciones al tema del descubrimiento probatorios es posible afirmar que la Fiscalía como titular de la acción penal suspende, interrumpe o renuncia al ejercicio de la acción penal mediante el principio de oportunidad regulado considerando las limitaciones legales.

La Fiscalía presenta escrito de acusación ante el juez de conocimiento para el juicio. Las pruebas deben ser sometidas a contradicción y deben cumplir con todas las garantías; Además la Fiscalía puede solicitar al Juez de conocimiento la preclusión de la investigación y la adopción de medidas la asistencia a las víctimas y testigos.

*Principios en el sistema penal acusatorio de los Estados Unidos*

En los Estados Unidos la Constitución busca evitar el abuso del poder por parte del Estado contra los ciudadanos, lo que permite entender el fundamento jurídico del jurado de conciencia bajo la premisa del derecho de ser juzgado por iguales, también permite entender las protecciones frente a las facultades policivas de la autoridad y la rigurosidad del sistema penal, en el cual el descubrimiento o Discovery es el procedimiento a través del cual las partes entran en conocimiento de los medios de prueba a ser evaluados en juicio, con el fin de conocer las herramientas que la contraparte expondrá lo que se conoce como igualdad de armas en el derecho internacional con el fin de tener un proceso equitativo.

Los fundamentos del sistema penal acusatorio en los Estados Unidos son de orden constitucional considerando a las enmiendas como principios rectores del derecho, de los cuales se destacan 4 especialmente:

- La cuarta enmienda, que busca evitar registros e incautaciones sin razón;
- La quinta enmienda que protege el debido proceso en el que se establece que las personas tienen derecho a ser juzgados por un jurado;
- la Sexta enmienda que contempla los derechos del acusado y la decimocuarta que determina el alcance de los beneficiarios de las protecciones constitucionales.

De acuerdo con el material del Seminario de Sistema Penal Acusatorio reza:

No.	Texto traducido tomado del material del Seminario Sistema Penal Acusatorio
Cuarta	El derecho del pueblo de que sus personas, domicilios, papeles y efectos se hallen a salvo de registros y detenciones arbitrarias, será inviolable, y no se expedirán al efecto órdenes judiciales que no se apoyen en pruebas verosímiles, estén corroboradas mediante juramento o afirmación y describan con particularidad el lugar que deba ser registrado y las personas o cosas que han de ser detenidas o embargadas
Quinta	Nadie estará obligado a responder de un delito castigado con la pena capital o con otra grave si un gran jurado no lo acusa, a excepción de los casos que se presenten en las fuerzas de mar o tierra o en la milicia cuando se encuentre en servicio en tiempo de guerra o peligro público; tampoco se pondrá a persona alguna dos veces en peligro de perder la vida o algún miembro con motivo del mismo delito.
Sexta	En toda causa penal, el acusado gozará del derecho de un juicio pronto y público por un jurado imparcial del distrito y en el Estado en que el delito se haya cometido, distrito que deberá haber sido determinado previamente por la ley; así como de que se le haga saber la naturaleza y causa de la acusación, de confrontar los testigos que depongan en su contra, de que se obligue a comparecer a los testigos que le favorezcan y de contar con la ayuda de un abogado que le defienda
Decimocuarta	Todas las personas nacidas o naturalizadas en los Estados Unidos y sujetas a su jurisdicción son ciudadanas de los Estados Unidos y del Estado en que residen. Ningún Estado deberá promulgar o implementar ninguna ley que acorte los privilegios o inmunidades de los ciudadanos de los Estados Unidos; como tampoco ningún Estado privará a ninguna persona de vida, libertad o propiedad sin el debido proceso de la ley; ni le negará a ninguna persona en su jurisdicción la protección igualitaria de las leyes

### Similitudes, diferencias y limitaciones

#### *Similitudes de los sistemas penales acusatorios.*

Al revisar los antecedentes de política criminal locales y los principios de ambos sistemas jurídicos es posible indicar que el legislador los toma como referencia tratando de adaptarlos a la realidad social:

- La acción penal está en cabeza de la Fiscalía.
- El descubrimiento de pruebas tiene lugar antes del juicio oral.

- La validez de los medios de prueba radica en esencia, en el desarrollo del principio de contradicción.
- Se busca igualdad de armas para llegar a juicio.
- Tanto la Fiscalía como la defensa deberán enunciar la totalidad de los medios probatorios que llevan a juicio.
- Las pruebas que no estén sometidas a contradicción en las oportunidades procesales dispuestas antes del juicio no podrán ser expuestas en éste.
- Los medios probatorios están sometidos a reglas de pertinencia, es decir que se refieran directa o indirectamente a los hechos o circunstancias del caso; la conducencia corresponde a la obligación de probar el hecho y la utilidad frente al aporte concreto objeto de la investigación.
- El juez decide acerca de la licitud y pertinencia de las pruebas.
- La Fiscalía puede llamar a testigos de acreditación con los que autentica las evidencias físicas y documentos.
- La Fiscalía presenta un documento con la relación de los hechos, y medios probatorios con los que fundamenta la acusación.
- El objeto del proceso lo determina el escrito acusatorio, no pudiéndose condenar ni por hechos distintos ni a persona distinta de la acusada.

- Los residentes pueden acudir en condiciones de igualdad ante la rama judicial quienes protegen los derechos fundamentales y garantías mínimas.

### *Diferencias en los sistemas penales acusatorios.*

Si bien en el sistema penal acusatorio el descubrimiento de pruebas permite el ejercicio del derecho de defensa para defender a su vez la libertad que es el estandarte de los sistemas políticos y la democracia, por lo tanto, es un instrumento garantista en la legislación colombiana, como la estadounidense; se requiere hacer una distinción en el objetivo de las pruebas en ambos sistemas. La Doctora Ana Carazo en la introducción del Diplomado sistema penal acusatorio desde una perspectiva comparada, hace claridad de que en los Estados Unidos el fin del proceso no es descubrir la verdad real sino determinar la culpabilidad del acusado, es así como no se habla de culpable o inocente sino de culpable y no culpable, es decir una culpabilidad legal. Si se desea comparar con el sistema colombiano, es necesario conocer entonces acerca de los antecedentes de la política criminal, ya que el derecho probatorio colombiano está enfocado en ayudarle al juez a desarrollar la teoría del conocimiento, donde el juez haciendo uso de las herramientas de interpretación, la sana crítica y las pruebas pueda llegar a la verdad que le permita decidir en el proceso.

Así mismo, se pueden destacar las siguientes diferencias:

- El juez en los Estados Unidos es director del proceso, pero quien determina la culpabilidad legal es el jurado.
- El juez hace la tasación de la pena en los Estados Unidos.

- En Colombia el juez de conocimiento determina la culpabilidad e impone la pena.
- En los Estados Unidos se busca hallar la culpabilidad legal, en Colombia el juez de conocimiento pretende conocer la verdad de los hechos para dictar el fallo.
- En los Estados Unidos las partes quedan vinculadas al proceso y deben pagar una fianza que debe ser pagada independientemente de la Sentencia al final del juicio. Dicha figura no existe en Colombia.
- No puede haber recurso de sentencia absolutoria en los Estados Unidos, sin embargo, en Colombia la Fiscalía sí está facultada para ello.
- Por el régimen político territorial Federal de los Estados Unidos, el derecho sustancial varía de un Estado a otro, en Colombia por ser una República Unitaria son las mismas leyes para todo el territorio.
- La facultad de autoridad que tiene la Policía tiene un gran impacto en la percepción de justicia que tienen los ciudadanos y la confianza que ellos depositan en el operador judicial para dirimir los conflictos. Infortunadamente en Colombia la realidad social demanda inversiones en otros campos sumado a la evidente corrupción en todos los estamos impide que los recursos destinados a la justicia sean utilizados de forma eficiente.

***Limitaciones de la implementación del sistema penal acusatorio en Colombia.***

Si bien el legislador, las altas cortes y la doctrina demandan una inmediata transformación del derecho y de la administración de justicia, la realidad de congestión de

procesos judiciales, la limitación de recursos para la Rama Judicial, la falta de instalaciones y herramientas tecnológicas adecuadas y recursos humanos capacitados, comprometidos y con una carga laboral adecuada, impiden la administración eficiente de la justicia.

La más grave limitación está dada en que quienes requieren el acceso a la justicia desconocen sus derechos a conocer la verdad sobre lo ocurrido, a acceder a la justicia y a obtener una reparación integral en virtud de lo consagrado en la constitución en estricto y lato sensu, y la ley.

Además de las limitaciones de recursos, hay también limitaciones culturales que hacen que los operadores judiciales se resistan a la aplicación de las nuevas tendencias, por miedo a prevaricar o simplemente por falta de fortalecimiento de habilidades para implementar los cambios. Es una contrariedad evidenciar que el legislador desconoce no sólo los fundamentos del derecho y muchas veces la misma constitución porque los elegidos no cuentan con las aptitudes académicas para crear las leyes, y que además se dedica a legislar sin revisar el impacto en las instituciones. Es un legislador negligente tanto del fortalecimiento de competencias de sus miembros como a la realidad del país que reclama justicia social.

Considerando la prohibición legal del juez para decretar pruebas de oficio, que en la Ley 906 de 2004 en el artículo 5, en virtud del principio de imparcialidad que consiste en la separación definitiva entre los actos de investigación y juzgamiento para evitar una inclinación del juez, corresponde entonces a la Fiscalía adelantar todas las gestiones pertinentes para el desarrollo de la acción penal, sin embargo, la entidad adolece de escasos recursos humanos,

como económicos para atender la alta demanda que por la gran cantidad de delitos que debe investigar y es una de las razones por las cuales hay tantos vencimientos de términos y muchas víctimas tienen vulnerados sus derechos.

### **Conclusiones**

Frente al interrogante: ¿El descubrimiento de pruebas en el sistema penal acusatorio es pertinente con las necesidades de justicia en Colombia?, y una vez revisados los antecedentes históricos y principios del sistema penal acusatorio se puede concluir que el descubrimiento de pruebas antes del juicio oral es una forma de goce efectivo del derecho fundamental y principio de obligatorio cumplimiento del debido proceso. Por lo tanto, es pertinente para el acceso a la justicia, sin embargo, por las limitaciones en recursos que tiene el sistema y la saturación de procesos, se requiere de una intervención más allá de la generación de normas, de tal forma que el debido proceso es la materialización de la premisa de priorización del derecho sustancial sobre el formal como fundamento del sistema penal acusatorio y no como un conjunto de reglas que limitan el acceso a la justicia.

El descubrimiento probatorio tanto en el sistema penal acusatorio colombiano como en el norteamericano, cumple formalidades que respetan el derecho fundamental de defensa y sus alcances en principios y garantías procesales tales como contradicción, el debido proceso, la legalidad, la igualdad que se reflejan en el ordenamiento jurídico para Colombia en la Ley 906 de 2004 y para los Estados Unidos en las Reglas de Procedimiento Criminal. Si bien el sistema

penal acusatorio colombiano tiene una gran similitud con el sistema de los Estados Unidos, obedece más a la adopción del bloque de constitucionalidad por lo dispuesto en Convención Americana sobre Derechos Humanos y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, así como la constitucionalización del derecho que impacta el derecho penal con prioridad, considerando el impacto que tiene en la libertad de las personas.

Los principios que sustentan los sistemas penales son de carácter constitucional, por lo tanto, son normas de obligatorio cumplimiento. En este sentido el escrito de acusación debe detallar de forma expresa, clara, precisa, las circunstancias de tiempo, modo y lugar que sustentan la acusación, por tal razón la Fiscalía como encargado de la acción penal está obligada a descubrir todo el material probatorio y la información de que tenga noticia y que sustente su acusación, así como la información favorable al procesado, desde la comunicación previa y detallado al inculpado de la acusación es un derecho que tiene toda persona, así como a ser informado sin demora, en un idioma que comprenda y en forma detallada de la naturaleza y causas, para preparar su defensa y no tener emboscadas probatorias que impidan el ejercicio del derecho de defensa, toda vez que el debate probatorio tiene un gran impacto en la sentencia, ya que éste lleva al juez a conocer los hechos que tengan conexión directa con el proceso, por eso es de gran importancia que los medios de prueba sean lícitos y carezcan de las causales de nulidad taxativas que se encuentran en la Ley 906 de 2004 en el Título de ineficacia de los actos procesales contemplada entre los artículos 455 al 457.

### Referencias

Asamblea Nacional Constituyente. (1991). CONSTITUCION POLITICA DE COLOMBIA.

Bogotá, Colombia.

Banrep (2016). De toda la gente. 25 años de la Asamblea Nacional Constituyente. Bogotá,

Colombia.

Bujosa Vadell, L. (2008). LA PRUEBA DE REFERENCIA EN EL SISTEMA PENAL

ACUSATORIO. Pensamiento Jurídico, 0(21). Recuperado de

<http://revistas.unal.edu.co/index.php/peju/article/view/38186>

Carazo, A. (2017) Conferencia la introducción del Diplomado sistema penal acusatorio desde

una perspectiva comparada Colombia y los Estados Unidos. Miami, Florida.

Colombia, “Sentencia de Corte Suprema De Justicia, Sala De Casación Civil Y Agraria

STC7332-2017 de 25 de mayo De 2017”. M.P. Salazar Ramírez A., Bogotá

Colombia, “Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, Sentencia 38187, jul. 4/12.” M. P. Socha

Salamanca Julio E. Bogotá

Colombia Sentencia de la Corte Constitucional C-591 de 2005 M.P. Clara Inés Vargas

Hernández.

Colombia, “Sentencia de Corte Suprema De Justicia, Sala De Casación Penal AP5785-2015,

Radicado 46153”. M.P. Salazar Cuellar Patricia, Bogotá

Colombia, “Sentencia de Corte Suprema De Justicia, Sala De Casación Penal, proceso 34022 de

2011”. M.P. Socha Salamanca J., Bogotá

Colombia, “Sentencia de Corte Suprema De Justicia, Sala De Casación Penal Proceso 24468”.

M.P. Lombana Trujillo Edgar, Bogotá

Colombia, "Sentencia de Corte Constitucional Sentencia C-880 de 2005". M.P. Córdoba Triviño J, Bogotá.

Colombia, "Sentencia de Corte Constitucional Sentencia C-1194 de 2005". M.P. Monroy Córdoba Marco, Bogotá.

Constitución de los Estados Unidos (s.f.). Wikipedia. Obtenido de

[https://es.wikipedia.org/wiki/Enmiendas\\_a\\_la\\_Constituci%C3%B3n\\_de\\_los\\_Estados\\_Unidos](https://es.wikipedia.org/wiki/Enmiendas_a_la_Constituci%C3%B3n_de_los_Estados_Unidos)

GAVIRIA, L.V. *Descubrimiento y solicitudes probatorias por parte de la víctima*. Bogotá:

Revista Derecho Penal y Criminología • volumen xxxiii - número 94 - enero-junio de 2012 • pp. 13-37

Puerto Rico, "Etapas el proceso criminal". Obtenido de

<http://www.ramajudicial.pr/orientacion/Etapas-del-Proceso-Criminal.htm>

Rama Judicial. (2005) ABC del Sistema Penal Acusatorio. Obtenido de

<https://www.ramajudicial.gov.co/documents/10228/1559849/Contenido+Serie+Documento+No+1.pdf/fb12e395-7946-4523-acf4-12b3f2983d79>

VANEGAS, D. G., García Vanegas, D., & Serrano Suárez, O. H. (2008). Evolución del sistema penal acusatorio en el marco del derecho Germano, Anglosajón y Colombiano. *Misión Jurídica*. Obtenido de

<http://unicolmayor.edu.co/publicaciones/index.php/mjuridica/article/view/420/776>

Velazquez, F. (2013). *Manual de Derecho Penal*. Bogotá: Ediciones Jurídicas Andrés Morales.

Villegas Arango, A. (2008). *El juicio oral en el sistema penal acusatorio*. Bogotá: Fiscalía General de la Nación.

Voorhout, C. v. (Ene.-Mar. de 2008). La figura del procedimiento de descubrimiento de prueba: tres problemas esenciales que supone el actual sistema penal acusatorio colombiano.

*Derecho Penal, Revista N° 22*. Obtenido de

[http://legal.legis.com.co/document?obra=rpenal&document=rpenal\\_7680752a8084404ce0430a010151404c](http://legal.legis.com.co/document?obra=rpenal&document=rpenal_7680752a8084404ce0430a010151404c)

Zuleta Cano, J., Noreña Castrillón, L., Gómez Pérez, M., & del Valle Puerta, H. (2015). *Manual Práctico Sistema Penal Acusatorio Ley 906 de 2004*. Bogotá: Librería Jurídica Sánchez R Ltda.