

**ANTONIO LUIS GONZÁLEZ NAVARRO**  
Tratadista y profesor universitario

**LAS  
MEDIDAS  
CAUTELARES  
PERSONALES  
EN EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO**



# ÍNDICE GENERAL

## CAPÍTULO I ÓPTICA UNIVERSAL DE LA LIBERTAD PERSONAL

1. Introducción.....	1
2. La libertad personal o física.....	9
3. Enfoque constitucional de la libertad personal.....	15
4. El derecho a la libertad personal.....	18
5. Reserva judicial en materia de libertad personal.....	20
6. La libertad personal en los instrumentos internacionales.....	26
a) Declaración Universal de Derechos Humanos.....	26
b) Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre.....	26
c) Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP).....	27
d) Convención Americana sobre Derechos Humanos.....	27
e) Convención sobre los Derechos del Niño.....	28
f) Convenio 169 sobre pueblos indígenas y tribales.....	29
g) Declaración de los derechos de los impedidos.....	29
h) Principios rectores de los desplazados internos.....	29
7. Límites a la potestad de configuración del legislador en materia de medidas restrictivas de la libertad personal.....	29

## CAPÍTULO II LA CAPTURA COMO FORMA DE PRIVACIÓN DE LA LIBERTAD

1. Definición.....	33
2. Derechos del capturado.....	34
3. Factores que rodean a la captura.....	37
4. Clasificación y fundamento de la captura.....	38
4.1. Captura expedida por un juez.....	38
4.2. Captura excepcional ordenada por la Fiscalía.....	38
4.3. Captura en estado de flagrancia.....	42
a) Definición.....	42
b) Antecedentes normativos de flagrancia en Colombia.....	43
c) Postura de las Altas Cortes con respecto al instituto de la flagrancia.....	46
d) La flagrancia en el sistema acusatorio.....	65
e) Efectos de la flagrancia.....	67
f) Interpretación sistemática del procedimiento de captura en flagrancia.....	68
g) La captura en flagrancia en los delitos querellables.....	72
h) Captura en "flagrancia" de los indiciados por violación a los derechos patri- moniales de autor.....	73
i) La captura en flagrancia como excepción al principio de reserva judicial.....	77
j) Captura posterior a la flagrancia.....	79
4.4. La captura o detención administrativa.....	79
a) Doctrina de la Corte Constitucional.....	79

b) La captura administrativa en sede de casación penal .....	86
c) Nueva postura constitucional en torno a la captura administrativa .....	88
d) ¿Está vigente la captura o detención administrativa en el sistema acusatorio? .....	91
e) Pronunciamientos de la Corte Constitucional sobre la libertad y la reserva judicial en vigencia del sistema acusatorio .....	93
5. La audiencia preliminar para legalización de captura .....	104
5.1. Análisis constitucional .....	104
5.2. Desarrollo de la audiencia .....	110
6. Legalización de captura cuando el indiciado fue dejado en libertad por el fiscal .....	116
7. Derechos fundamentales de las personas privadas de la libertad frente al régimen penitenciario .....	118
8. Principios básicos para el tratamiento de los reclusos .....	121

### CAPÍTULO III MEDIDAS CAUTELARES PERSONALES

1. Comprensión histórica .....	123
2. Concepto .....	126
3. Contextos legitimadores de las medidas cautelares .....	127
4. Principios básicos .....	128
5. Características generales de las medidas cautelares .....	129
6. Ámbito .....	131
7. Las medidas cautelares en Colombia .....	131
8. Perfil constitucional de las medidas de aseguramiento en el sistema mixto .....	134
9. Precedentes constitucionales sobre las medidas de aseguramiento en el proceso penal .....	140

### CAPÍTULO IV MEDIDAS CAUTELARES PERSONALES EN EL SISTEMA ACUSATORIO

1. Naturaleza y finalidad de la coerción personal .....	144
2. Enfoque temático .....	147
2.1. Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José de Costa Rica .....	158
a) Derecho a la libertad personal .....	159
b) Garantías judiciales .....	159
2.2. El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos .....	160
a) Garantías judiciales .....	160
b) La libertad personal .....	161

### CAPÍTULO V LAS MEDIDAS CAUTELARES PERSONALES, Y LA PRESUNCIÓN DE INOCENCIA

1. Concepto de presunción .....	163
2. La presunción de inocencia en el contexto internacional .....	163
3. La presunción de inocencia en los estándares americanos .....	165

3.1 Declaración Universal de los Derechos Humanos .....	165
3.2. Declaración Americana .....	165
3.3. Convención Americana .....	165
4. Contexto de la presunción de inocencia frente a las medidas cautelares personales .....	166
5. La presunción de inocencia y su relación con la garantía de libertad del procesado y con el derecho de defensa y de contradicción .....	178
6. Examen de constitucionalidad sobre el derecho a la presunción de inocencia .....	190

**CAPÍTULO VI  
GARANTÍAS INTERNACIONALES DE DERECHOS HUMANOS  
APLICABLES A LAS MEDIDAS CAUTELARES PERSONALES**

1. Razón de las garantías .....	195
2. Los principios " <i>pro cives</i> ", " <i>favor libertatis</i> " o " <i>pro homine</i> " .....	204
3. El principio de progresividad .....	205
4. El principio de retroalimentación recíproca .....	205
5. El principio de indivisibilidad de los derechos .....	205
6. El principio de eficacia directa o auto ejecutividad de los derechos humanos .....	206
7. El principio de interpretación teleológica o finalista .....	206
8. Las normas jurídicas que limitan o restringen el ejercicio de los derechos deben interpretarse siempre en sentido restrictivo .....	206
9. El principio de intervención indiciaria .....	207
10. Fundamento constitucional de la necesidad, proporcionalidad y razonabilidad .....	208
10.1. Integridad de la Constitución .....	208
10.2. Principio de armonización .....	209
10.3. Principio de razonabilidad .....	209
10.4. Principio de proporcionalidad .....	209
11. Referencia especial al principio de proporcionalidad .....	210
11.1 Génesis .....	210
11.2. Derecho comparado .....	211
11.3. El principio de proporcionalidad en Colombia .....	214
12. Visión constitucional del principio de proporcionalidad .....	217
13. El subprincipio de necesidad .....	225
13.1. Naturaleza .....	225
13.2. Excepcionalidad .....	226
13.3. Interpretación restrictiva .....	231
14. Razonabilidad .....	233
14.1. Consideraciones .....	233
14.2. Línea jurisprudencial constitucional en torno al test de razonabilidad .....	235
14.3. Desarrollo de la doctrina del test de razonabilidad por la Corte Constitucional .....	235
15. Subprincipio de idoneidad .....	241
16. El principio de igualdad .....	241
16.1. El contenido del concepto .....	242
16.2. La igualdad en el Estado Social de Derecho .....	243
16.3. El principio de la no discriminación .....	244
17. El principio de gradualidad de las medidas de aseguramiento .....	245
18. La libertad como norma rectora en el procedimiento penal .....	247
19. Principios moduladores de la actividad procesal .....	254

## CAPÍTULO VII EL PLAZO RAZONABLE

1. Antecedentes.....	261
2. Ubicación temática .....	262
3. El plazo razonable en los estándares internacionales .....	262
4. El plazo razonable en el Tribunal Europeo de Derechos Humanos .....	264
5. El plazo razonable en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos.....	266
6. Resúmenes de la jurisprudencias del Sistema Americano de Protección a los Derechos Humanos en torno al plazo razonable .....	269
7. El plazo razonable en la doctrina constitucional colombiana .....	275
7.1. El proceso penal y el concepto de "plazo razonable".....	275
7.2. Derecho a la decisión en plazo razonable.....	276
7.3. El derecho a un proceso sin dilaciones injustificadas. Definición de la garantía del plazo razonable.....	277
7.4. El derecho a ser juzgado en un plazo razonable y sin dilaciones injustificadas .....	282

## CAPÍTULO VIII LOS FINES CONSTITUCIONALES QUE JUSTIFICAN LAS MEDIDAS CAUTELARES PERSONALES

1. Imaginario colectivo y prisión preventiva.....	287
2. La prisión preventiva en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos .....	288
2.1 Comisión Interamericana .....	288
2.2. Doctrina del Derecho Internacional de los Derechos Humanos (DIH) .....	294
3. Doctrina española sobre los fines.....	298
3.1. Contexto .....	298
3.2. Fines constitucionalmente legítimos.....	299
a) Riesgo de fuga .....	299
b) Evitación de la obstrucción por el imputado de la justicia penal .....	300
c) Evitación de la reiteración delictiva .....	300
3.3. Fines ilegítimos .....	300
a) Anticipación de la pena .....	300
b) Procurar la autoincriminación del imputado .....	301
c) Proximidad de celebración del juicio oral .....	301
3.4. Los fines en los estándares internacionales de derechos humanos.....	302
4. Estudio de los fines para las medidas de aseguramiento personal en Colombia .....	303
4.1. Antecedentes normativos .....	303
4.2. Orientación constitucional sobre los fines de la medida de aseguramiento personal .....	304
4.3. Enfoque normativo .....	306
a) Constitución Nacional.....	306
b) El bloque de constitucionalidad fuente obligada en el proceso penal colombiano .....	307
4.4 Exposición de motivos del Fiscal General sobre el tema de los fines.....	312
5. Contenidos constitucionales para solicitar e imponer medidas cautelares personales.....	314
5.1. Obstrucción de la justicia .....	314
5.2. Peligro para la comunidad y víctimas.....	314
5.3. No comparecencia .....	315
5.4. Ubicación temática .....	315

6. Los fines de obstrucción a la justicia y no comparecencia .....	322
7. Protección de la comunidad y víctima .....	323
7.1. Presentación del punto .....	323
7.2. Análisis patrio .....	331
7.3. Jerarquía de los tratados internacionales frente a la Constitución Nacional y la legislación procesal penal .....	338
7.4. Interpretación constitucional .....	343
7.5. Reflexión temática .....	353
8. Conclusión .....	358
8.1. ¿Qué sucede cuando existen discrepancias o contradicciones entre normas re- lativas al proceso penal que hacen parte del bloque de constitucionalidad? .....	358
8.2. La prevalencia de los tratados más favorables a los derechos humanos sobre las normas de la propia Constitución .....	360
8.3. Del principio <i>pacta sunt servanda</i> .....	364

**CAPÍTULO IX  
AUDIENCIA PRELIMINAR PARA SOLICITAR E IMPONER  
MEDIDA CAUTELAR PERSONAL**

1. Actividad del fiscal .....	373
2. ¿Qué sucede cuando el fiscal solicita la medida cautelar personal? .....	374
3. Legitimación de la víctima para solicitar medidas cautelares personales .....	374
4. El rol del defensor .....	377
5. Reflexión temática .....	377
6. El juez de garantías frente a las medidas cautelares personales .....	379

**CAPÍTULO X  
LOS FUNDAMENTOS PROBATORIOS PARA SOLICITAR E  
IMPONER MEDIDAS CAUTELARES PERSONALES**

1. Ubicación temática .....	385
2. Actos de investigación .....	386
2.1. Inspección del lugar del hecho .....	386
2.2. Inspección de cadáver .....	387
2.3. Allanamiento y registro .....	387
a) Procedencia de los registros y allanamientos .....	387
b) Fundamento para la orden de registro y allanamiento .....	387
c) Respaldo probatorio para los motivos fundados .....	388
d) Alcance de la orden de registro y allanamiento .....	388
e) Objetos no susceptibles de registro .....	388
f) Plazo de diligenciamiento de la orden de registro y allanamiento .....	389
g) Reglas particulares para el diligenciamiento de la orden de registro y alla- namiento .....	389
h) Acta de la diligencia .....	389
i) Devolución de la orden y cadena de custodia .....	389
1º) Procedimiento en caso de flagrancia .....	390
2º) Allanamientos especiales .....	390
2.4. Retención de correspondencia .....	390
2.5. Examen y devolución de la correspondencia .....	390
2.6. Interceptación de comunicaciones telefónicas y similares .....	391

2.7. Recuperación de información dejada al navegar por internet u otros medios tecnológicos que produzcan efectos equivalentes .....	391
2.8. Vigilancia y seguimiento de personas .....	391
2.9. Vigilancia de cosas .....	392
2.10. Análisis e infiltración de organización criminal .....	392
2.11. Actuación de agentes encubiertos .....	392
2.12. Entrega vigilada .....	393
2.13. Búsqueda selectiva en bases de datos .....	394
2.14. Exámenes de ADN que involucren al indiciado o al imputado .....	394
2.15. Inspección corporal .....	394
2.16. Registro personal .....	394
2.17. Obtención de muestras que involucren al imputado .....	395
2.18. Procedimiento en caso de lesionados o de víctimas de agresiones sexuales .....	395
2.19. La entrevista, el interrogatorio y la declaración jurada .....	396
3. Elementos materiales probatorios o evidencias físicas .....	402
3.1. Determinación .....	402
3.2. ¿Son sinónimos elemento material probatorio y evidencia física? .....	403
3.3. Reflexión temática .....	405
3.4. Investigación: elementos materiales probatorios y evidencias físicas .....	408
4. Valoración de los elementos materiales probatorios y evidencias físicas .....	410
5. La información legalmente obtenida .....	413
6. La inferencia razonable .....	418
7. Posiciones sobre la aplicación del indicio en el sistema acusatorio .....	424
7.1. El Tribunal Superior de Bogotá ha expresado .....	424
7.2. La Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia ha indicado .....	427

## CAPÍTULO XI DEFENSA MATERIAL Y TÉCNICA ANTE LA MEDIDA CAUTELAR PERSONAL

1. Principios constitucionales y legales que garantizan el derecho de defensa de los imputados en el proceso penal .....	431
1.1. Principio del juicio justo .....	433
1.2. Principio de igualdad de medios (igualdad de armas) .....	436
2. El juez de control de garantías puede decretar "pruebas de oficio" .....	438
3. Contextualización .....	439
4. Doctrina constitucional y toma de posiciones .....	440
4.1. Doctrina de la Corte .....	440
4.2. Toma de posición .....	440
5. La controversia pertinente por parte de la defensa .....	447
6. Posición de la doctrina nacional .....	450
7. Reflexión conceptual .....	450
8. Posición adoptada en el manual de los jueces de garantía (Consejo Superior de la Judicatura) .....	451
9. Conclusión .....	453
9.1. Regla general .....	454
9.2. Regla constitucional necesaria para proteger el derecho fundamental de la libertad .....	455
10. Corolario .....	456

**CAPÍTULO XII**  
**CLASIFICACIÓN DE LAS MEDIDAS CAUTELARES PERSONALES**  
**SECCIÓN PRIMERA**  
**LA DETENCIÓN PREVENTIVA INTRAMURAL**

1. Contexto histórico .....	459
1.1. Legislación romana .....	459
1.2. La legislación francesa .....	463
1.3. Reflexión temática .....	464
1.4. El preso .....	465
2. La detención preventiva en el derecho comparado .....	468
2.1. Alemania .....	468
2.2. Argentina .....	468
2.3. Bolivia .....	470
2.4. Costa Rica .....	475
2.5. Chile .....	481
2.6. España .....	488
2.7. Ecuador .....	506
2.8. Norteamérica .....	509
2.9. Perú .....	512
2.10. Venezuela .....	520
3. Doctrina constitucional colombiana en torno a la libertad personal y la detención preventiva .....	524
4. Concepto de detención o prisión preventiva .....	531
5. Los discursos legitimantes de la prisión preventiva y su crítica .....	532
5.1. Distintas teorías .....	532
5.2. Las teorías sustantivistas .....	533
5.3. Teorías procesalistas .....	533
6. Reflexión temática .....	537
7. límites de la detención preventiva .....	539
7.1. Presunción de inocencia .....	539
7.2. Principio de proporcionalidad y prohibición de exceso .....	540
8. La detención preventiva en los sistemas inquisitivo y mixto a nivel de Colombia .....	540
9. La detención preventiva antes de la Ley 1142 de 2007 .....	542
10. La detención preventiva a partir de la Ley 1142 de 2007 .....	545
10.1. Parámetro objetivo aritmético: La pena mínima .....	545
10.2. Conductas punibles de competencia de la justicia especializada .....	552
10.3. Delitos del Título VIII Libro Segundo del Código Penal, cuya cuantía exceda ciento cincuenta (150) salarios mínimos legales mensuales .....	553
10.4. Captura en el año anterior .....	554
10.5. Incidencias sustantivas para imponer detención preventiva .....	560

**SECCIÓN SEGUNDA**  
**LA DETENCIÓN PREVENTIVA EN EL LUGAR DE RESIDENCIA**

1. Sistemas inquisitivo y mixto .....	562
2. Sistema acusatorio .....	563
2.1. ¿Domicilio o residencia? .....	563
2.2. Ubicación .....	565
2.3. ¿Se trata de una medida sustitutiva de la detención o es una medida autónoma? .....	565

3. Estudio de las causales de la detención en lugar de residencia como medida sustitutiva .....	572
3.1. Causal 1 .....	572
3.2. Causal 2 .....	573
3.3. Causal 3 .....	574
3.4. Causal 4 .....	574
3.5. Causal 5 .....	574
3.5.1. Reflexiones constitucionales-penales .....	574
3.5.2. Marco normativo sobre los derechos de los niños .....	575
3.5.3. Precedentes constitucionales en torno al tema .....	577
4. Favorabilidad entre detención domiciliaria en la Ley 600 y detención en lugar de residencia en la Ley 906 .....	589
4.1. Posición de la Corte Suprema de Justicia .....	591
5. Análisis de la prohibición de la detención en lugar de residencia .....	596
5.1. Delitos de competencia de los Jueces Penales del Circuito Especializados o quien haga sus veces .....	597
5.2. Otros delitos .....	599
6. Visión constitucional del parágrafo del artículo 314 de la Ley 906 de 2004 .....	599
6.1. La naturaleza y fines de la medida de aseguramiento de detención preventiva domiciliaria .....	599
6.2. La vinculación a fines de la decisión de imponer una medida de aseguramiento. El criterio de necesidad en su aplicación .....	600
6.3. El principio de gradualidad de las medidas de aseguramiento .....	602
6.4. Análisis del impacto de la prohibición contenida en el parágrafo introducido por el artículo 27 acusado, en relación con estas causales .....	611

### SECCIÓN TERCERA

#### MEDIDAS CAUTELARES NO PRIVATIVAS DE LA LIBERTAD

1. La razón del tema .....	614
2. Reglas mínimas de las Naciones Unidas sobre las medidas no privativas de la libertad (Reglas de Tokio) .....	616
2.1. Principios generales .....	616
2.2. Fase anterior al juicio .....	617
2.3. Fase de juicio y sentencia .....	618
2.4. Fase posterior a la sentencia .....	618
2.5. Aplicación de las medidas no privativas de la libertad .....	618
2.6. Personal .....	620
2.7. Voluntarios y otros recursos comunitarios .....	620
2.8. Investigación, planificación y formulación y evaluación de políticas .....	621
3. Medidas alternativas en Colombia .....	622

### CAPÍTULO XIII

#### REVOCATORIA DE LAS MEDIDAS DE ASEGURAMIENTO PERSONAL

Revocatoria de las medidas de aseguramiento personal .....	635
--	-----

### CAPÍTULO XIV

#### LA MEDIDA CAUTELAR PERSONAL EN EL SISTEMA DE RESPONSABILIDAD PENAL PARA ADOLESCENTES

1. El sistema penal protección integral de derechos. A partir de la Convención sobre los Derechos del Niño .....	657
--	-----

2. Ubicación temática .....	659
3. Principios rectores de la Ley 1098 de 2006 en coherencia con la Ley 906 de 2004. (Sistema acusatorio).....	662
4. Los estándares internacionales y la privación de la libertad de los niños, niñas y adolescentes .....	667
5. La detención preventiva en Colombia para adolescentes.....	669
6. Requisito objetivo (punitivo) para imponer medida de internamiento.....	670
7. Principios y fines constitucionales que gobiernan el internamiento preventivo.....	672
8. Medidas cautelares personales no privativas de la libertad para adolescentes.....	673

## CAPÍTULO XV EL TRATAMIENTO DE LAS MEDIDAS DE ASEGURAMIENTO EN LOS INIMPUTABLES

1. Antecedentes legislativos .....	677
1.1. Código de 1936 (Ley 95).....	677
1.2. Código de 1980 .....	677
1.3. Código Penal de 2000 (Ley 599).....	677
2. Régimen de responsabilidad penal de los inimputables.....	678
3. Contexto constitucional de los inimputables.....	680
3.1. Dignidad de la persona en el Estado Social de Derecho .....	680
3.2. Rehabilitación y libertad .....	681
3.3. La rehabilitación de los disminuidos.....	681
3.4. La libertad.....	682
3.5. Relación entre las penas y las medidas de seguridad .....	684
a) Identidades.....	684
b) Diferencias .....	685
c) Las penas.....	685
d) Fines de la pena.....	685
e) Deber del Estado.....	685
f) Obligaciones del imputable condenado .....	685
g) Determinación del tiempo de la pena en la sentencia.....	685
h) Las medidas de seguridad .....	685
i) Fines de la medida de seguridad .....	686
j) Deber del Estado.....	687
k) Obligación del inimputable objeto de la medida de seguridad .....	687
4. Las medidas cautelares personales para los inimputables .....	687
4.1. Código de 1938 (Ley 94).....	687
4.2. Código de 1971 (Decreto 409).....	687
4.3. Decreto 050 de 1987.....	687
4.4. Código año 1991- (Decreto 2700).....	688
4.5. Ley 600 de 2000.....	689
5. Sistema Procesal Acusatorio (Ley 906 de 2004).....	690
Índice Alfabético .....	693