



GACETA DEL CONGRESO

SENADO Y CAMARA

(Artículo 36, Ley 5a. de 1992)

IMPRENTA NACIONAL DE COLOMBIA

ISSN 0123 - 9066

AÑO XIII - Nº 46

Bogotá, D. C., jueves 26 de febrero de 2004

EDICION DE 24 PAGINAS

DIRECTORES:

EMILIO RAMON OTERO DAJUD
SECRETARIO GENERAL DEL SENADO
www.secretariassenado.gov.co

ANGELINO LIZCANO RIVERA
SECRETARIO GENERAL DE LA CAMARA
www.camara.gov.co

RAMA LEGISLATIVA DEL PODER PUBLICO

CAMARA DE REPRESENTANTES

ACTAS DE COMISION

COMISION PRIMERA CONSTITUCIONAL PERMANENTE

ACTA NUMERO 27 DE 2003

(diciembre 10)

Legislatura 2003-2004

(Primer Período)

En Bogotá, D. C., el día miércoles 10 de diciembre de 2003, siendo las 10:15 de la mañana, se reunieron los miembros de la Comisión Primera Constitucional Permanente de la Cámara de Representantes en el recinto de sesiones de la misma, previa citación, con el fin de sesionar.

Por solicitud del señor Presidente, doctor Tonny Jozame Amar, el señor Secretario de la Comisión Primera Constitucional Permanente, doctor Emiliano Rivera Bravo, procede con el llamado a lista y verificación del quórum (como primer punto del Orden del Día).

Contestaron los siguientes honorables Representantes:

Almendra Velasco Lorenzo
Arboleda Palacio Oscar
Avenidaño Teodolindo
Benedetti Villaneda Armando Alberto
Caballero Caballero Jorge Luis
Ceballos Arévalo Sandra
Corzo Durán Jaime
Díaz Mateus Iván
Enríquez Maya Eduardo
Flórez Rivera José Luis
García Valencia Jesús Ignacio
Henaoy Hoyos Barlahán
Jozame Amar Tonny
Martínez Rosales Rosmery
Montes Alvarez Reginaldo Enrique
Navas Talero Carlos Germán
Pedraza Ortega Telésforo
Piedrahíta Cárdenas Carlos Arturo
Rodríguez Sarmiento Milton Arlex
Torres Barrera Hernando
Varón Cotrino Germán

En el transcurso de la sesión se hicieron presentes los honorables Representantes:

Camacho Weverberg Roberto
Claros Polanco José Ovidio
Devia Arias Javier Ramiro
Giraldo Jorge Homero
Gutiérrez Castañeda Nancy Patricia
Jaimes Ochoa Adalberto Enrique
Paredes Aguirre Myriam Alicia
Parody D'Echeona Gina María
Pinillos Abozaglo Clara Isabel
Salamanca González Martha Lucía
Silva Amín Zamir Eduardo
Velasco Chávez Luis Fernando
Vélez Mesa William
Vives Pérez Joaquín José

Secretario:

Señor Presidente, se ha constituido quórum decisorio.

Presidente:

Me pueden certificar si están grabando la sesión, si están grabando la sesión, el Orden del Día señor Secretario.

Secretario:

ORDEN DEL DIA

I

Llamado a lista y verificación del quórum.

II

Aprobación Acta número 26 de diciembre 9 de 2003

III

Citación a funcionarios.

Citados:

Doctora *Almabeatriz Rengifo*, Registradora Nacional del Estado Civil
Doctor *Antonio José Lizarazo*, Presidente del Consejo Nacional Electoral
Doctor *Sabas Pretelt de la Vega*, Ministro del Interior y de Justicia
Doctor *Alberto Carrasquilla Barrera*, Ministro de Hacienda
Doctor *Edgardo Maya Villazón*, Procurador General de la Nación

Doctor *José Félix Lafaurie Rivera*, Superintendente de Notariado y Registro.

Tema: Balance de los debates electorales del 25 y 26 de octubre pasados.

IV

Proyectos para primer debate. Discusión y votación

1. **Proyecto de ley número 001 de 2003 Cámara**, por la cual se expide el Código de Procedimiento Penal.

Autor: Fiscalía General de la Nación.

Ponentes: honorables Representantes *Eduardo Enriquez Maya*, *Reginaldo Montes Alvarez*, *Roberto Camacho W.*, *Jesús Ignacio García Valencia* y *Javier Ramiro Devia*.

Proyecto publicado: *Gaceta del Congreso* 339 de 2003.

Ponencia publicada: *Gaceta del Congreso* 564 de 2003.

V

Lo que propongan los honorables Congresistas

El Presidente,

Tonny Jozame Amar

El Vicepresidente,

Oscar Arboleda Palacio

El Secretario,

Emiliano Rivera Bravo

El Subsecretario,

Hugo Jiménez Zuluaga

Ha sido leído el Orden del Día señor Presidente, al respecto a la secretaría han llegado los siguientes documentos con relación a los funcionarios citados:

Bogotá, D. C., diciembre 5 de 2003

Doctor

EMILIANO RIVERA BRAVO

Secretario Comisión Primera

Apreciado doctor:

Ruego me excuse ante los honorables Representantes de la Mesa Directiva de la Comisión Primera, por no acompañarlos en el salón de sesiones de esa Célula Congresual el día 10 de diciembre del año en curso, debido a compromisos registrados en mi agenda con alguna anterioridad.

Reciba un cordial saludo,

Alberto Carrasquilla Barrera,

Ministro de Hacienda y Crédito Público.

Igualmente señor Presidente, ha llegado una comunicación del señor Procurador General de la Nación, doctor Edgardo Maya Villazón que reza de la siguiente manera:

Respetado doctor:

Con toda atención remito a usted la información solicitada en la Proposición 057 de 2003, emanada de esa Célula Legislativa relacionada con las garantías electorales, de las elecciones del 25 y 26 de octubre de 2003.

Lo anterior para que surta efectos en el debate citado para el 10 de diciembre de los corrientes.

Señor Presidente, me refiero a la comunicación del dos de diciembre, en la que me invita a la sesión programada para el día 10 del presente año, fecha en la cual se expondrán las respuestas sobre la pasada contienda electoral; por motivos previamente adquiridos en la fecha indicada me es imposible acompañarlos, no obstante y dada la importancia del tema, asistirá en mi representación el Procurador Delegado, doctor Juan Carlos Galindo Hacha, Vicepresidente de la Comisión Electoral.

Atentamente,

Edgardo Maya Villazón,

Procurador General de la Nación.

Presidente:

Primero que todo le damos la bienvenida al señor Fiscal General de la Nación, también veo al doctor Antonio Lizarazo, a los demás funcionarios

y le damos una bienvenida a la doctora Sandra Ceballos, como nueva integrante de esta Comisión Primera, también se le da la bienvenida al doctor Barlahán Henao; está en consideración el Orden del Día.

El señor Presidente concede el uso de la palabra al honorable Representante Telésforo Pedraza:

Señor Presidente, me parece que esta Comisión y naturalmente bajo su liderazgo y su preocupación y el interés y la conciencia de cada uno de los integrantes de esta Célula, de la responsabilidad primaria que tenemos con relación a los proyectos que están en curso en esta Comisión, no es la primera vez señor Presidente, porque desde hace muchos meses he venido insistiendo en la necesidad de que nosotros demos cabal cumplimiento a las responsabilidades constitucionales y legales y particularmente la de la expedición de los Códigos.

Creo que fue un avance extraordinario el constituyente del año 91, al haber traspasado esta función que como lo anoté en una oportunidad discrepaba profundamente de ese proyecto de reforma constitucional que radicó entonces el ex Ministro del Interior el doctor Fernando Londoño Hoyos, para sustraer nuevamente la competencia de la expedición de los Códigos que el Constituyente del año 1991, dejó expresamente consagrado al Congreso Nacional y que además determinó también categóricamente que el Congreso no podía conceder facultades extraordinarias al Gobierno para la expedición de los Códigos.

Por esa razón aquí señor Presidente, se ha hecho un inmenso esfuerzo, un esfuerzo que como los ponentes lo han dicho, en ese trabajo ha estado involucrado la voluntad del señor Fiscal General de la Nación, de ilustres asesores, Ex magistrados, ex Ministros de Estado, muchos de nuestros colegas han tenido la oportunidad de poder ver la experiencia del sistema acusatorio funcionando en otras partes del planeta, los propios ponentes han hecho un esfuerzo extraordinario, aquí hemos tenido la oportunidad de si se está o no de acuerdo con los planteamientos, pero aquí pudimos escuchar la excelente exposición del señor Viceprocurador General de la Nación, con relación a lo que debe ser la participación del Ministerio Público y naturalmente esa participación y esos puntos de vista también han sido llevados con la delicadeza, con la que demanda la expedición de un estatuto de esta naturaleza.

Nuestros colegas ponentes, nos informaron en la ocasión anterior que ya se había podido allanar el camino, ya se había podido subsanar algunas de las diferencias que existían, pero que todavía quedan algunos artículos contenciosos señor Presidente que para mí demandan la primera prioridad, dado que este esfuerzo que ya ha hecho usted, que han hecho los ponentes, que ha hecho el señor Fiscal General de la Nación, nosotros no lo podemos dejar por la mitad del camino, porque me parece que el tiempo nos está corriendo y sería verdaderamente lamentable que nosotros por razones que igualmente son válidas porque también fui cocitante en ese debate, dejáramos de lado un esfuerzo que bajo la dirección del doctor Luis Camilo Osorio, como Fiscal General de la Nación, se ha venido llevando acá en esta Comisión.

Eso por una parte, que creo primero prioritario que nosotros entremos a alterar el Orden del Día, para que continúe la discusión del Código de Procedimiento Penal en los artículos para que vayamos subsanando y vayamos aprobando los artículos.

Presidente:

En consideración la propuesta de alterar el Orden del Día, en el sentido de ubicar primero el punto de la discusión del proyecto del Código y de segundo el tema de la Registraduría, se abre la discusión, vamos a votar.

Con la venia de la Presidencia, continúa su intervención el honorable Representante Telésforo Pedraza:

La otra circunstancia señor Presidente, es que hoy se ha excusado aquí el señor Procurador General de la Nación y este tema señor Presidente, este tema de la Registraduría es un tema de suma importancia, más delicado de lo que nosotros mismos podemos aquí estar pensando, el propio Procurador hizo un pronunciamiento y a mí me gustaría con todo el respeto y desde luego conociendo la excusa que el señor Procurador ha enviado, a mí sí me gustaría que en esa sesión estuviera presente el propio Procurador, porque él ha hecho un pronunciamiento sobre este tema que me parece muy importante.

De igual manera, aquí se ha excusado el señor Ministro de Hacienda, que igual ha sido un tema que aquí se ha tratado, de igual forma hasta

ahora nos están entregando las preguntas o las respuestas mejor a las preguntas que se le formularon al señor Ministro del Interior y de Justicia, entonces me parece que por esa razón es igualmente válido la razón de que se altere el Orden del Día con el propósito de que primero entremos a estudiar lo que falta del Código de Procedimiento Penal, muchas gracias.

El señor Presidente concede el uso de la palabra al honorable Representante Eduardo Enríquez:

Muchas gracias señor Presidente, ante la juiciosa intervención de nuestro colega el doctor Telésforo Pedraza, quiero hacer algunas aclaraciones, una, sí ha habido un trabajo de suprema responsabilidad es el que se ha adelantado en relación a la elaboración de los Códigos del Sistema Penal Colombiano, con la finalidad de acoplarlos todos estos al sistema penal acusatorio. Eso se ha dicho en muchos foros señor Fiscal y apreciados colegas, el último en el día de ayer incluso en la Universidad Nacional a través de la emisora de ese centro de educación superior.

En segundo lugar, mis colegas que hicieron parte de esa comisión, como los doctores Devia, Jesús Ignacio García y Roberto Camacho y quien habla, nos dedicamos del mes de junio a julio a tan ardua tarea, de eso también se ha hablado acá, lo que sí puedo manifestar es de que hay una conciencia absoluta en el Congreso de la República, con la finalidad de que estos Códigos salgan por vía Congreso Nacional. No podemos nosotros perder esta brillante oportunidad que la historia nos ha concedido para enviarle un mensaje serio al país a través de una ley sustantiva y adjetiva, que dé respuestas a las exigencias de la sociedad colombiana, en lo que tiene que ver combatir el crimen y combatir la impunidad.

En tercer lugar, ayer solicité que sea retirado el debate de los artículos que faltan, con la finalidad de ponernos de acuerdo los coordinadores de la ponencia y los ponentes en unos temas no fáciles, por ejemplo estamos tratando de concertar un articulado en lo que tiene que ver con el principio de oportunidad, que es una institución a mi juicio cimiento fundamental del sistema penal acusatorio.

Lo propio el incidente de reparación integral como se ha venido llamando, que viene a reemplazar algo así como a la parte civil en el sistema inquisitivo, son dos temas en los que no hemos podido aterrizar suficientemente, sobre todo cuando hay intereses, claro está bien intencionados de las instituciones, como de la Fiscalía General de la Nación para hacer del principio de oportunidad una institución inteligible, de fácil entendimiento, de fácil interpretación, de fácil aplicación y nos hemos fortalecido recibiendo documentos, redactando documentos, para que aquí en lo posible como tuvimos la oportunidad de aprobar no menos de quinientos artículos en dos sesiones, no nos debe preocupar tampoco que en cuarenta y tres artículos nos demoremos un poco para presentar definitivamente un Proyecto de Código de Procedimiento Penal, serio, dispuesto al examen crítico de todas las personas y de las instituciones que se interesen por tan importante tema.

La verdad señor Presidente, no es nuevo lo que nos pide el Representante Pedraza, mi proposición reza para que se trate en el primer punto del Orden del Día la discusión de los artículos que restan para aprobar en primer debate el nuevo Código de Procedimiento Penal. Pero, doctor Telésforo, la verdad es que en el momento en que usted se salió, le comentaba a los colegas que hay un tema supremamente ágil, el que tiene que ver con el principio de oportunidad, ayer en la Universidad Nacional donde tuve la oportunidad de ser invitado señor Fiscal y apreciados colegas, de las dos horas gastamos un buen tiempo en unas críticas que se le hacen al proyecto y una de esas por decir algo el principio de oportunidad.

Como venía en el proyecto, la verdad no lo entendí doctor Telésforo, a sabiendas de que hice parte de la comisión redactora de los Códigos, no lo entendí, estudiamos con mis colegas y lo hicimos más inteligibles repito, ahora, han preparado un borrador mis colegas Jesús Ignacio García y el doctor Reginaldo Montes, que lo recibí ayer en horas de la tarde, tiene veinte páginas, solo sobre el principio de oportunidad, creo que es más inteligible, creo que desarrolla tres verbos rectores que abarcan la institución del principio de oportunidad, uno de esos la abstención de la investigación, la renuncia, en fin.

Por lo tanto, para no incomodar posiciones, estamos dispuestos a hacer el debate con muchísimo gusto, pero tampoco a aprobar artículos que no han sido lo suficientemente consolidados bajo un criterio de

responsabilidad que nosotros le hemos dado a todo este estudio, a todo este trabajo. La última cita que teníamos los ponentes era esta mañana, a las nueve de la mañana no nos pudimos reunir, entonces señor Fiscal, ojalá con un grupo asesor que usted tiene de mucha calidad en la materia, si es del caso nos podemos reunir esta tarde y solicitarle muy comedidamente a la Comisión y al señor Presidente, tratemos este tema en el día de mañana, no se olvide, repito en dos días aprobamos un sinnúmero de artículos, mañana nosotros podemos estar terminando con esta tarea. Si hay una mejor propuesta estamos dispuestos a escucharla, quiero escuchar a mis colegas ponentes, coordinadores de ponentes y si vamos a debatir hoy, estoy dispuesto, lo que no estaría dispuesto personalmente a aprobar las normas que tienen que ver con el principio de oportunidad, porque no tenemos todavía un consenso en los ponentes para presentarlo a la Comisión Primera. Muchas gracias Presidente.

Preside el honorable Representante Oscar Arboleda:

Continúa la discusión a la proposición del doctor Telésforo para alterar el Orden del Día.

El señor Presidente informa que se suspende la sesión por problemas en el sonido.

Presidente:

Se reanuda la sesión, continúa la discusión a la proposición para alterar el Orden del Día.

El señor Presidente concede el uso de la palabra al honorable Representante Carlos Arturo Piedrahíta:

Gracias señor Presidente, no vengo a hablar hoy del titular de primera página que en el periódico *El Tiempo* y en los grandes rotativos a nivel mundial ha salido, Londoño perdió con Ecopetrol el litigio de inversiones de Gases de Colombia e Invercolsa, el Consejo de Estado anuló la compra de acciones que hizo Londoño en el 77 y que le costaron nueve mil doscientos sesenta y cuatro millones, la sentencia exonera a Ecopetrol del desembolso del dinero a Londoño, tampoco voy a hablar del fallo que dio el Consejo de Estado en el caso de Londoño, que se dice que se transgredió la moralidad pública y hubo daño patrimonial estatal; señor Presidente no voy a referirme a eso ni a la sanción que dio la Superintendencia de Sociedades hace treinta y cinco días a Londoño por este mismo caso, voy a referirme a lo que tenemos en el Orden del Día de hoy señor Presidente, nosotros hemos asistido aquí a la Comisión muy juiciosos a escuchar los planteamientos que los señores ponentes del Código Penal, han expuesto sobre este tema, el Código de Procedimiento Penal.

Con la venia de la Presidencia, interpela el honorable Representante Germán Navas Talero:

Doctor, comparto plenamente lo dicho por usted respecto a la situación de Londoño, lo que nunca pude saber es qué pasó con la sanción que pedimos para él por irrespetuoso con esta Comisión, cuando pedimos la sanción se nos regañó doctor Piedrahíta, el doctor Devia, dijo que tomaría medidas y nunca las tomaron, qué tristeza que la Comisión Primera no haya sido capaz de por lo menos amonestarlo. Gracias por la interpelación doctor.

Presidente:

Continúa la discusión de la proposición presentada por el doctor Telésforo Pedraza.

Continúa con su intervención el honorable Representante Carlos Arturo Piedrahíta:

Señor Presidente, le decía que nosotros hemos escuchado los planteamientos juiciosos que ha hecho el señor Fiscal, los ponentes sobre el Código de Procedimiento Penal, somos testigos del esfuerzo, del estudio que han hecho sobre este tema, nos parece que nosotros tenemos una responsabilidad muy grande con la Patria, empleando la terminología que acomoda en todo momento el señor Presidente de la República y que hoy me merecía un artículo de Gómez Buendía sobre ese tema de la Patria señor Presidente, tenemos que decirle que nosotros tenemos una responsabilidad mayor y que la Comisión Primera tiene que hacer un esfuerzo inconmensurable para que sea realidad el Código de Procedimiento Penal.

Estamos pendientes de cuarenta y tres artículos que generan controversia por las posiciones de todos y cada uno de los ponentes y de los miembros de la Comisión, por eso me parece muy acertado, muy

prudente que se altere el Orden del Día para que en su defecto iniciemos con el Código de Procedimiento Penal, que le podemos decir nosotros a Colombia si en un momento dado por una ligereza nuestra no somos capaces de aprobar un Código de Procedimiento que solamente está pendiente de cuarenta y tres artículos.

Le pido señor Presidente que ponga en consideración la propuesta que ha hecho el doctor Telésforo Pedraza e iniciemos con la discusión sobre los artículos pendientes del Código de Procedimiento Penal, gracias señor Presidente.

Presidente:

Continúa la discusión a la proposición presentada por el doctor Pedraza, anunció que va a cerrarse, lo aprueba la Comisión?

Secretario:

Ha sido aprobada señor Presidente.

El señor Presidente da el uso de la palabra al honorable Representante Armando Benedetti, para una moción de orden:

Señor Presidente, me extraña la actitud que usted acaba de tomar, soy de los que quiero que se haga el debate con la Registradora, pero si la mayoría dice otra cosa diferente pues que se haga y eso se decide votando y por eso me he quedado callado para que no haya ninguna decisión, pero mientras estuve callado hubo personas que también estaban en desacuerdo con que se hiciera la votación y la discusión del Código Penal, por lo tanto se debe hacer es nominalmente con verificación del quórum y en la forma más tranquila señor Presidente. Hay voces en contra señor Presidente y usted ha omitido las ideas que se dieron aquí para que no se realizara la votación del Código Penal.

Presidente:

Ha sido amplia la discusión.

El señor Presidente concede el uso de la palabra al honorable Representante Telésforo Pedraza:

Señor Presidente, un tema de estos no puede dar para que se altere absolutamente nada, me parece que es normal que se pida la verificación del quórum, mi solicitud está encaminada a lo siguiente señor Presidente: Como usted recuerda cuando yo presenté esta proposición precisamente por las consideraciones que aquí han hecho referencia otros colegas, los coordinadores ponentes pidieron que se retiraran a la Vicepresidencia con el propósito de poder presentar unas proposiciones sustitutivas para entrar de inmediato en su discusión, razón por la cual yo solicito que se abrevie señor Presidente por la secretaría, se llame a los señores ponentes para que se hagan presentes en el momento de la votación y que posteriormente se haga la votación nominal como lo está requiriendo para la verificación el H. Representante Benedetti, entonces solicito señor Presidente, porque están aquí en la Primera Vicepresidencia los señores coordinadores de ponencia.

El señor Presidente da el uso de la palabra al honorable Representante Ovidio Claros:

Gracias señor Presidente, lo habíamos conversado con los otros citantes, veo que no hay los argumentos modificados frente a la petición que habíamos hecho hace ocho días, si no estoy mal señor secretario, los escrutinios doctor Telésforo no han cambiado, es decir ahí van, aquí hay simplemente algo que dijo alguien del Consejo Nacional Electoral, tengo entendido que fue el doctor Lizarazo y que se interpretó que la pregunta No. 1 ya había pasado y a mí sí me gustaría de verdad Armando, revisar ese contexto a ver si es que el censo electoral para elegir al Presidente de la República es uno y el censo electoral para hablar del referendo es otro, como se va a hacer eso y si es que el país cambia para unas elecciones tan rápido como cambia para las otras.

Ese como uno de los elementos de discusión que se pueden dar acá y que lógicamente Armando solamente lo tendríamos en la medida en que ya los escrutinios como tal hubiesen terminado, pero miren hoy no sabemos ni siquiera Presidente, allá en su tierra quién es el gobernador, tengo entendido que hoy no se sabe quién es el gobernador de Antioquia y eso es lo que necesitamos también en esencia nosotros saber, quién es quién en cada una de las regiones y cómo se hicieron esas elecciones y esos escrutinios en esas regiones.

Por eso doctor Lizarazo, no tengo ningún afán con que se haga el debate el día de hoy, creo que ustedes tampoco lo tienen y el resultado de esto tiene que ser un resultado positivo para el país y de tranquilidad para

nosotros que en dos años estaremos en una contienda política nuevamente y que necesitamos también que hayan garantías lógicamente en ese proceso electoral.

Aquí tengo muy buen material y veo que hay algunos que también lo tienen, sigamos recopilando todo ese material que tenemos aquí, pero démosle viabilidad, sí les pediría de verdad doctor Iván Díaz, al tema de la Fiscalía, porque a mí sí me preocupa muchísimo más que el Gobierno nos vaya a legislar, porque nosotros no vamos a hacer capaces de sacar el Código de Procedimiento Penal, eso me preocupa mucho más que funcione la Presidencia de la República a través de la oficina jurídica, sacándonos un Código de Procedimiento Penal, aquí está en esencia lo que tenemos, mire la vez pasada había avanzado inclusive con algunas cositas que habíamos esbozado con este tema del fraude, con lo que escriben los amigos del señor Presidente a través de la otra verdad y con todo el acervo probatorio que tenemos aquí y con toda la contratación que se hizo para efectos de surtir y cumplir con estas elecciones y todavía incluso estoy revisando algunos otros contratos adicionales que hay ahí en la Registraduría.

Necesitamos un poquito de tiempo, creo que aquí no hay que correr, pero con lo suyo señor Fiscal sí necesitamos que salga y que salga muy rápido, yo sí no voy a esquivar la responsabilidad Parlamentaria de sacar el Código de Procedimiento Penal, lo de la Registraduría y como citantes señor Presidente, le pediría que al no haber cambiado la argumentación expuesta y aceptada por esta Comisión hace ocho días, al no tener resultados de escrutinios todavía tangibles, uno de ellos en su tierra, donde no sabemos quién es el gobernador, pues que se mantienen esos presupuestos y en la medida en que esos presupuestos se mantienen aplacemos el debate para una fecha que puede ser la semana entrante. Muchas gracias Presidente.

El señor Presidente da el uso de la palabra al honorable Representante Luis Fernando Velasco:

Señor Presidente, lo que tengo entendido es que hay prácticamente un acuerdo de ponentes ya para unos artículos que entre otras cosas creo que cada uno de los que estamos aquí sentados tenemos formado un concepto y los podemos votar muy rápidamente, por eso estoy pidiendo lo siguiente señor Presidente con todo respeto. Hoy podemos votar el Código de Procedimiento y eso no obsta para que hagamos el debate, sí quiero que hagamos el debate, aquí hay unas personas que con unos argumentos muy serios están diciéndole al país que el referendo contra la corrupción y la politiquería sí pasó porque ahora quieren cambiar reglas de juego, pues quiero decirle aquí al Gobierno que si quiere realmente luchar contra la corrupción y la politiquería comience con sus Ministros y con sus Viceministros, porque voy a presentar unas denuncias muy graves sobre lo que está en politiquería y corrupción este Gobierno y particularmente las corporaciones ambientales.

Por eso señor Presidente, quiero que se haga el debate, quiero que esté el Ministro del Interior y que esté aquí también el señor Superintendente de Notariado y quiero que esté aquí el Gobierno para que no siga pasando de agache con las cosas que están pasando y ojalá que el señor Fiscal también se quedara, porque estos temas no solo son disciplinarios sino que también pueden ser penales; por eso votemos el Código de Procedimiento, pero hagamos el debate.

Presidente:

Hago una claridad, estamos en proposición para aplazar o negar el debate, estamos en una proposición para alterar el Orden del Día, esa es la proposición.

Con la venia de la Presidencia para una moción de orden, interviene el honorable Representante Jorge Luis Caballero Caballero:

Presidente con el debido respeto me permito informarle que estamos vulnerando el reglamento, lo estamos vulnerando porque usted sometió a votación la modificación del Orden del Día y aquí se le pidió una verificación y usted nuevamente reabrió el debate, cuando lo que corresponde es ... Presidente déjeme terminar, en su momento no, la verificación fue pedida y usted debía haber adelantado una votación, usted tiene que verificar la votación, usted no puede reabrir nuevamente el debate porque en votación.

Presidente:

Vamos a pedir la verificación de la votación, señor Secretario.

Secretario:

Señor Presidente, para votar la alteración del Orden del Día, aprobación y alteración del Orden del Día, de tal forma de que quede en el primer punto la discusión y votación del Proyecto 001 Código de Procedimiento Penal. Sí es alternado el Orden del Día, NO es como se encuentra.

Almendra Velasco Lorenzo Sí
 Arboleda Palacio Oscar Sí
 Avendaño Teodolindo Sí
 Benedetti Villaneda Armando Alberto No
 Caballero Caballero Jorge Luis No
 Camacho Weverberg Roberto Sí
 Ceballos Arévalo Sandra No
 Claros Polanco José Ovidio Sí
 Corzo Durán Jaime Sí
 Devia Arias Javier Ramiro
 Díaz Mateus Iván Sí
 Enríquez Maya Eduardo Sí
 Flórez Rivera José Luis
 García Valencia Jesús Ignacio Sí
 Giraldo Jorge Homero Sí
 Gutiérrez Castañeda Nancy Patricia
 Henao Hoyos Barlahán Sí
 Jaimes Ochoa Adalberto Enrique Sí
 Jozame Amar Tonny
 Martínez Rosales Rosmery Sí
 Montes Alvarez Reginaldo Enrique Sí
 Navas Talero Carlos Germán Sí
 Paredes Aguirre Myriam Alicia Sí
 Parody D'Echeona Gina María No
 Pedraza Ortega Telésforo Sí
 Piedrahíta Cárdenas Carlos Arturo Sí
 Pinillos Abozaglo Clara Isabel Sí
 Rodríguez Sarmiento Milton Arlex Sí
 Salamanca González Martha Lucía Sí
 Silva Amín Zamir Eduardo Sí
 Torres Barrera Hernando
 Varón Cotrino Germán No
 Velasco Chávez Luis Fernando Sí
 Vélez Mesa William
 Vives Pérez Joaquín José

Señor Presidente por el SI (23), por el NO (5), en consecuencia fue aprobado el Orden del Día con la alteración propuesta por el doctor Telésforo Pedraza.

Presidente:

Continúe con el Orden del Día señor Secretario.

Secretario:

Sí señor Presidente, segundo aprobación Acta número 26 de diciembre 9 de 2003.

Presidente:

En consideración el Acta 26 de diciembre 9 de 2003, ¿la aprueba la Comisión?

Secretario:

Ha sido aprobada señor Presidente. Tercero, proyecto para primer debate, discusión y votación Proyecto de ley 001 de 2003 Cámara, "por la cual se expide el Código de Procedimiento Penal".

Autor: Fiscalía General de la Nación.

Ponentes: honorables Representantes Eduardo Enríquez Maya, Reginaldo Montes Alvarez, Roberto Camacho, Jesús Ignacio García Valencia y Javier Ramiro Devia.

Proyecto Publicado: *Gaceta del Congreso* 339 de 2003.

Ponencia Publicada: *Gaceta del Congreso* 364 de 2003.

Al respecto señor Presidente, le informo a la Secretaría que en las sesiones anteriores se han discutido y votado la mayor parte del Código, quedando por discutir y votar los siguientes artículos 23, 30, 31, 39, 47, 66, 107, 109, 110, 111, 112, 113, 117, 131, 178, 198, 277, 295, 299, 327, 347, 348, 349, 350, 351, 352, 353, 354, 355, 355 A, 355 B, 355 C, 374, 375, 376, 438, 599, 606, 607, 608, 609, 610 y 611 y también está por aprobar la eliminación definitiva de unos artículos que vienen eliminados en la ponencia señor Presidente, esos artículos son el 113, 225, 234, 235, 415, 425 y el 496 al 544.

Preside nuevamente el honorable Representante Tonny Jozame Amar:

Pregunto señor Secretario ¿se alteró el Orden del Día?

Secretario:

Sí señor Presidente, se aprobó el Acta y estamos en la discusión y votación del Proyecto 001 Código de Procedimiento Penal.

El señor Presidente concede el uso de la palabra al honorable Representante Telésforo Pedraza:

Para solicitarle a los señores ponentes, en relación con el artículo 218, que ya he conversado con el señor Fiscal General de la Nación, sobre la necesidad de hacer una precisión en materia de la redacción de ese artículo, de tal manera que no hay inconveniente, creo que el señor Fiscal podrá con los señores ponentes que seguramente estarán presentando los informes finales o con la redacción conforme acabamos de hablar con el señor Fiscal General, que no altera sino que mejora, precisa el contenido del artículo.

El señor Presidente da el uso de la palabra al honorable Representante Zamir Silva:

Señor Presidente, para solicitarle a usted como Presidente de la Corporación que establezca la metodología mediante la cual vamos a discutir los artículos que fueron excluidos en una de las sesiones anteriores, lo anterior e igualmente señor Presidente por cuanto en mi caso personal he leído desprevenidamente esos artículos y advirtiéndome que no soy una persona experta en estas materias penales, he encontrado no satisfactoria la redacción o el contenido de los mismos, esto es que tengo observaciones de carácter formal, pero igualmente de fondo sobre 25 artículos en principio de los 43 excluidos señor Presidente.

Por esta razón como he entiendo que cada vez que vamos a discutir el Código de Procedimiento Penal, los señores ponentes convienen en reunirse y discutir las inquietudes que son formuladas por los distintos Parlamentarios, me parecería una buena metodología que se nos permitiera a los miembros de la Comisión que no hacemos parte de los ponentes, explicar nuestras diversas inquietudes a efecto de que las mismas sean o no tenidas en cuenta, en razón de las explicaciones válidas o no que los señores ponentes y el señor Fiscal o los demás miembros de la Comisión aquí expongan, de lo contrario vamos a seguir los miembros de esta Comisión, como apareciendo el texto de estos artículos y su discusión para repetir los que no somos miembros de esa ponencia, como personas a las que se están desconociendo igualmente los derechos de discutir correctamente.

Presidente:

De todas maneras, la forma en que se ha votado el proyecto en virtud de unos acuerdos de la comisión de ponentes, no ha implicado en ningún momento que alguien no pueda pedir la palabra e intervenir e incluso proponer situaciones diferentes, pero si este es el caso, lo que pienso que vamos a hacer es obviamente entregarle la palabra a los ponentes, si entre ellos hay acuerdos sobre una parte de los artículos que restan por votar, se pondría en consideración y si sobre eso hay discusiones o proposiciones adicionales, cualquier miembro de la Corporación puede pedirlo doctor Zamir.

Con la venia de la Presidencia, interviene nuevamente el honorable Representante Zamir Silva:

Por ejemplo señor Presidente, me parece que aun cuando hay un derecho preferencial del uso de la palabra a los ponentes, creo que ellos ya han hecho en exceso uso de ese derecho y aquí en el día de hoy por ejemplo escuchamos al doctor Eduardo Enríquez Maya, hablar que ayer en la Universidad Nacional y no sé en cuántos otros foros, han tratado el artículo 23, la cláusula de exclusión de responsabilidad y que todavía no

la pueden entender, pues quisiera que nos la explicaran aquí, porque en mi caso personal tengo una propuesta sobre ese artículo y si este es uno de los muchos que ocasionan discrepancias en cuanto al contenido de la redacción, pues comencemos por algo en orden en que están los artículos, en orden numérico de los artículos, es una propuesta.

Presidente:

Pero permítame por los menos preguntarle a los ponentes qué salió de la reunión ahora, con base en eso orientamos la sesión.

El señor Presidente concede el uso de la palabra al honorable Representante Jesús Ignacio García:

Gracias señor Presidente, nosotros estuvimos analizando los artículos que fueron excluidos, algunos de ellos lo fueron por solicitud de los mismos ponentes, entonces en relación con ellos hemos acordado unos textos que queremos ponerlos a consideración de la Comisión, obviamente sin perjuicio de la proposiciones que sobre los mismos temas quieran hacer los miembros de la Comisión, pero lo cierto es que hay artículos que se ha pedido su exclusión, no hemos podido identificar quien la pidió y la verdad es que no sabemos el motivo de esa exclusión, por eso es importante que quienes hayan pedido las exclusiones, nos vayan indicando cuál ha sido el motivo para nosotros poderlos identificar y de esa manera poder hacer las precisiones, las modificaciones, o las reiteraciones que fueran del caso.

Entonces señor Presidente, tengo aquí en mis manos seis proposiciones referidas a artículos excluidos, concretamente a los artículos 47, 87, 107, 117, 178.

Presidente:

Muy bien, la primera propuesta concreta de ustedes sería algunos artículos en bloque que no tengan proposiciones primero que todo.

Interviene nuevamente el honorable Representante Jesús Ignacio García:

Perdón Presidente, los que faltan tienen proposiciones, son artículos que suscitan discusión, entonces hay seis artículos que son los que he mencionado donde hay un acuerdo de redacción de los ponentes, nos gustaría compartir ese acuerdo con la Comisión, entonces sería que comenzáramos por ellos y una vez ajustados estos seis artículos, cojamos el orden uno por uno. Entonces no sé si lo radicó en Secretaría (...)

Continúa con su intervención el honorable Representante Jesús Ignacio García:

(...) o si usted quiere los leo con el mayor gusto. La primera proposición se refiere al artículo 47, dice lo siguiente: El inciso primero del artículo 47 quedará así: Solicitud de cambio de radicación. Antes de iniciarse la audiencia del juicio oral, las partes, el Ministerio Público o el Gobierno Nacional, oralmente o por escrito podrán solicitar el cambio de radicación ante el Juez que esté conociendo el proceso que le informará el superior competente para decidirlo.

El cambio consiste en que se dice aquí que el Ministerio Público puede solicitar ese cambio, se habla de las partes y el Ministerio Público porque se parte de la base que el Ministerio Público no es una parte en estricto sentido procesal, el Gobierno Nacional se mantiene cómo no.

El señor Presidente concede el uso de la palabra al honorable Representante Zamir Silva:

Señor Presidente, tenía una proposición que precisamente está en el mismo sentido y aquí la tengo redactada y la iba a presentar, el doctor Jesús Ignacio coincide, porque no era solamente para permitir que el Ministerio Público como lo establecen otros artículos del Código de Procedimiento Penal lo resuelve, sino también un problema de redacción para que quedara claro de que el superior era quien decidía y no se prestara a interpretaciones como está actualmente en el proyecto que tenemos en nuestras manos.

Por lo tanto, retiro mi proposición que iba a presentar sobre este artículo en razón de que los ponentes corrigieron el vicio que quería subsanar a través de esa proposición.

Presidente:

Continúa la discusión, anuncio que va a cerrarse, queda cerrada, ¿aprueban el texto leído?

El señor Presidente da el uso de la palabra a la honorable Representante Myriam Paredes:

Doctor Jesús Ignacio, simplemente para solicitar una aclaración, a ¿qué se refiere el Gobierno Nacional? ¿qué funcionario tendría la competencia para hacerlo?

Con la venia de la Presidencia, interviene el honorable Representante Jesús Ignacio García, para dar respuesta a la honorable Representante Myriam Paredes:

El Ministerio del Interior y de Justicia, porque generalmente esto se refiere a que haya motivos de orden público que no se pueda garantizar el proceso en condiciones de normalidad, entonces se solicita el cambio de radicación para que no afecte la imparcialidad, entonces se ha incluido ahí al Gobierno Nacional, precisamente recogiendo las experiencias que en la Comisión redactora nos contó nuestro ex Ministro de Justicia aquí presente el doctor Rómulo.

Presidente:

¿Aprueba la Comisión el texto leído?

Secretario:

Ha sido aprobado señor Presidente con el voto negativo del doctor Iván Díaz la proposición leída por el doctor García.

Con la venia de la Presidencia, continúa su intervención el honorable Representante Jesús Ignacio García:

La segunda proposición hace relación al artículo 87, este artículo se refiere a la destrucción del objeto material del delito. Aquí se propone una modificación, en su momento...

Presidente:

Este artículo estaba aprobado, hay que reabrir la discusión, en consideración la reapertura de la discusión del artículo 87. ¿La aprueba la Comisión?

Secretario:

Ha sido aprobada la reapertura del artículo 87.

El señor Presidente concede el uso de la palabra a la honorable Representante Clara Pinillos:

Gracias Presidente, es para también solicitarle la reapertura de la discusión del artículo 8º, que tengo dos pequeñas modificaciones y del artículo 206, ya que aprovechando que están reabriendo la discusión, gracias.

Presidente:

En consideración la reapertura del artículo 8º, y del 206, ¿aprueba la Comisión?

Secretario:

Ha sido aprobada la reapertura del artículo 8º y del artículo 206, señor Presidente.

Presidente:

Presente su proposición doctor Jesús Ignacio.

Con la venia de la Presidencia, interviene el honorable Representante Jesús Ignacio García:

Artículo 87. *Destrucción del objeto material del delito.* En las actuaciones por delitos contra la salud pública, los derechos de autor, falsificación de moneda, las conductas descritas en los artículos 300, 306 y 307 del Código Penal, los bienes que constituyen su objeto material una vez cumplidas las previsiones de este Código para la cadena de custodia y establecida su ilegitimidad por informe del perito oficial, serán destruidos por las autoridades de policía judicial en presencia del fiscal y del agente del Ministerio Público.

¿Qué es lo que se pretende con esta modificación? Que para destruir alguno de estos bienes, no tenga que esperarse a que termine el proceso donde se defina que son de origen ilegítimo para poder proceder a su destrucción; entonces lo que se quiere es que en el curso de la actuación, una vez establecida por el informe pericial la ilegitimidad del bien, entonces se pueda proceder a la destrucción del mismo.

Presidente:

En consideración el texto leído.

El señor Presidente concede el uso de la palabra al honorable Representante Luis Fernando Velasco:

Presidente, para preguntarle a los señores ponentes, ese informe pericial supongo que debe hacerlo el señor Juez, o quién lo solicita?

Con la venia de la Presidencia, interviene el honorable Representante Jesús Ignacio García, para dar respuesta al honorable Representante Luis Fernando Velasco:

El informe del perito en este caso lo tendría que solicitar la Fiscalía, que es la que está adelantando la investigación.

Continúa con su intervención el honorable Representante Luis Fernando Velasco:

Ahí llamó la atención que en un momento dado de todas maneras estamos desequilibrando las partes, si el que acusa es el que está solicitando le afirmo, que casi está prejuzgando, sindicando.

El honorable Representante Jesús Ignacio García, con la venia de la Presidencia le responde al honorable Representante Luis Fernando Velasco:

No, doctor Velasco, porque aquí la Fiscalía, simplemente está solicitando un informe pericial sobre la ilegitimidad del bien y ese informe precisamente, es el que le va a servir de base a la hora si es el caso de formular la acusación, como prueba precisamente para pedir la apertura del juicio oral, entonces aquí no se está tratando de generar ningún desequilibrio, lo que se quiere es facilitarle a la Fiscalía que pueda proceder a la destrucción de esos bienes, sin esperar el resultado del proceso.

Presidente:

En consideración el texto leído, ¿aprueba la Comisión?

Secretario:

Ha sido aprobada la proposición del doctor Jesús Ignacio García, con el voto negativo del doctor Luis Fernando Velasco.

Continúa con el uso de la palabra el honorable Representante Jesús Ignacio García:

Bien, la otra modificación es en relación con el artículo 107, que se refiere a la afectación de bienes en delitos culposos, la modificación prácticamente se refiere a agregar un inciso que se había omitido en la redacción del proyecto. Voy a leer la totalidad del articulado haciendo mención en cuál es el inciso que estamos adicionando.

Artículo 107. *Afectación de bienes en delitos culposos.* En los delitos culposos, los vehículos automotores, naves o aeronaves o cualquier unidad montada sobre ruedas y los demás objetos que tengan libre comercio, una vez cumplidas dentro de los dos días siguientes las previsiones de este Código, para la cadena de custodia y tratándose de macro elementos materiales probatorios, se entregarán provisionalmente al propietario, poseedor o tenedor legítimo, salvo que se haya solicitado y decretado su embargo y secuestro.

Tratándose de vehículos de servicio público colectivo, podrán ser entregados a título de depósito provisional al Representante Legal de la Empresa a la cual se encuentre afiliado, con la obligación de rendir cuentas sobre lo producido en el término que el funcionario judicial determine y la devolución cuando así lo disponga.

En tal caso, no procederá la entrega hasta tanto no se tome decisión definitiva respecto de ellos, la entrega será definitiva cuando se garantice el pago de los perjuicios o se hayan embargado bienes del imputado o acusado en cuantía suficiente para proteger el derecho a la indemnización de los perjuicios causados con el delito.

En lo que voy a leer viene la adición, en todo caso transcurridos seis (6) meses desde la realización de la conducta se hará la entrega definitiva del bien si no se hubiere producido su afectación.

Presidente:

En consideración el artículo leído con la adición.

El señor Presidente concede el uso de la palabra al honorable Representante Iván Díaz Mateus:

Gracias señor Presidente, doctor Jesús Ignacio y quienes son ponentes, en el caso este de los delitos culposos con vehículos que es lo que se trata ahí, cuando se tiene seguro para proteger los daños a terceros, como

operaría en ese caso, porque muchas veces uno acude a la Justicia diciéndole yo tengo un seguro, no me embargue mi vehículo.

Con la venia de la Presidencia, interviene el honorable Representante Jesús Ignacio García, para responder al honorable Representante Iván Díaz Matéus:

Si el seguro esta garantizando el pago de los perjuicios entonces le entregan el vehículo, claro, la entrega será definitiva cuando se garantice el pago de los perjuicios, usted lo puede garantizar o depositando el posible monto de los perjuicios o mediante una póliza de seguros.

El señor Presidente da el uso de la palabra al honorable Representante Zamir Silva:

Señor Presidente, tengo una proposición en relación con este artículo que modifica o mediante la cual se pretende modificar los incisos del mismo, el primer inciso en el sentido de que en el proyecto original se hace una enumeración de los vehículos o de las máquinas para concluir que cualquier vehículo montado sobre ruedas y posteriormente en el mismo inciso se establece que todos esos elementos que pudieron haber causado un perjuicio y están por lo mismo vinculados a una investigación, se llaman macro elementos, por esta razón en el primer inciso propongo suprimir esa enumeración y dejar el texto, si lo tienen a bien en el siguiente sentido:

Afectación de bienes en delitos culposos: En los delitos culposos cuando se trate de macro elementos materiales probatorios que tengan libre comercio, una vez cumplidas las conjeturas de este Código para la cadena de custodia dentro de los diez (10) días siguientes serán entregados provisionalmente al propietario, poseedor o tenedor legítimo, salvo que se haya solicitado y decretado su embargo y secuestro.

En esta forma pienso que se mejora la redacción y con los términos de macro elementos que también allí se utilizan, se elimina esa enumeración para hacerla más genérica.

En cuanto al inciso segundo, varía también en parte la redacción en los siguientes términos: Tratándose de vehículos de servicio público colectivo, podrán ser entregados a título de depósito provisional al representante legal de la empresa a la cual se encuentren afiliados quedando obligado a rendir cuentas sobre el producido y a devolver el bien en el término que el funcionario judicial determine, casi que coincidimos en el texto propuesto, o coincidimos en el texto propuesto por el doctor Jesús Ignacio, pero yo lo traigo también.

Y el tercer inciso, si tenemos una discrepancia importante y la leo: La entrega será definitiva cuando se garantice el pago de los perjuicios o se haya embargado bienes del imputado o acusado en cuantía suficiente para proteger el derecho a la indemnización de los perjuicios causados con el delito.

Cuando se trate de vehículos de servicio público colectivo y el imputado o acusado no sea el propietario del vehículo o no tenga bienes, la empresa a la cual se encuentre afiliado y el propietario del vehículo responderán solidariamente con sus bienes. Esto con el propósito de verdad de que exista una responsabilidad material y que las víctimas logren una indemnización efectiva, en este artículo se habla de que el vehículo puede ser entregado a la empresa a la cual está afiliado, eso ya supone una gran responsabilidad, igual al momento de responder por los perjuicios señor Fiscal, por esa razón hago esta propuesta para que a efecto de que ustedes la evalúen y los ponentes, el motivo por el cual lo hago es para garantizar realmente que la víctima no vaya a ser burlada a través de maniobras que digan, el señor conductor no es propietario del vehículo, no tiene bienes y en consecuencia el propietario alegue su devolución o la empresa y finalmente se le birlé el derecho a la indemnización a las víctimas.

El señor Presidente concede el uso de la palabra al honorable Representante Reginaldo Montes, para una moción de orden:

Muchas gracias señor Presidente, nosotros vamos a discutir en una sesión aparte lo que tiene que ver con principio de oportunidad e incidente de reparación integral, a mí me gustaría con la venia del otro ponente, el doctor Jesús Ignacio García que excluyéramos este artículo para cuando entremos a discutir el tema del incidente de reparación integral, inmediatamente toquemos también este tema y no ahondemos en la Comisión en él para presentarle una propuesta coherente a la Comisión señor Presidente.

Con la venia de la Presidencia, interviene el honorable Representante Jesús Ignacio García:

Estoy de acuerdo con el doctor Reginaldo, que no tomemos ahora la decisión sobre el texto de este artículo, pero sí me gustaría escuchar los criterios de los distintos compañeros que se han inscrito para hacer uso de la palabra con el fin de recoger los elementos de juicio que ellos nos puedan aportar para la redacción final.

El señor Presidente da el uso de la palabra al honorable Representante Germán Navas Talero:

Doctor García, doctor Zamir, me gusta la redacción suya al final, porque le está garantizando a la víctima la posibilidad de obtener una verdadera indemnización, cuando entra a responder con sus propios bienes, eso parte de la responsabilidad civil extracontractual por el hecho de una actividad peligrosa, entonces considero que no debía olvidarse la propuesta del doctor Zamir, de responder con sus propios bienes para evitar qué acontece, que normalmente el sujeto tiene es un vehículo prestado, tiene es un vehículo que le dan para trabajar una noche y se presentan los accidentes.

Le rogaría a los ponentes que no olviden la propuesta del doctor Zamir, gracias.

El señor Presidente concede el uso de la palabra al honorable Representante Hernando Torres:

Gracias Presidente, doctor García, si me permite una pequeña inquietud sobre el inciso adicional que usted propone, tengo entendido que el párrafo busca decir más o menos que si el bien no es afectado dentro de los seis meses siguientes, se devolverá a su propietario.

Doctor García, ¿es justo que si un bien no se afecta judicialmente, tenga que demorarse el propietario seis meses para que se le devuelva? Aún tengo entendido que hoy es un año y eso ya es una cosa realmente agresiva, pero seis meses un bien paralizado en un depósito cuando no está afectado judicialmente, cuando no hay una decisión del Juez que afecte el bien? Qué razón tiene que ese bien esté seis meses estacionado, un vehículo que no está afectado, por qué no se puede devolver, creo que eso lo podríamos revisar, en eso hay que ser un poco prácticos, si el bien no lo afecta el Juez, es porque no lo necesita o no garantiza la indemnización de perjuicios, luego entonces facilitemos a los tenedores o a los poseedores y propietarios de esos bienes, el que puedan recuperarlos más prontamente, voy a esa inquietud.

Hago una solicitud respetuosa, que es más una observación de todo respeto a los ponentes, la entrega será definitiva cuando se garantice el pago de los perjuicios o se hayan embargado bienes, ese hayan es absolutamente estafalario, la entrega será definitiva cuando se garantice el pago de los perjuicios o se hayan embargado bienes del imputado, porque el plural del verbo se refiere es al embargo no a los bienes.

El señor Presidente da el uso de la palabra al honorable Representante Germán Navas Talero:

Cuando se habla de la afectación del bien hasta por un año en el día de hoy, no quiere decir que al propietario o al tenedor se le va a quitar el carro, lo que pasa es que se escribe que el vehículo no puede ser comercializado mientras esté en marcha el proceso, pero el sistema actual practicado el experticio inmediatamente se le entrega provisionalmente, en este momento es un año y lo que dice es que esta entrega será por seis meses.

Pero es que a mí me parece prudente el término de seis meses, no es lo mismo buscar los bienes cuando usted es un poderoso y el otro es un poderoso, a cuando la víctima es un pobre, que hasta que logra averiguar, iniciar el proceso judicial si lo hubiere, creo que esto no es prudencial porque en ningún momento el vehículo va a quedar guardado en un garaje, el vehículo saldrá a trabajar y se le entrega provisionalmente, a mí me parecen seis meses suficientes, racional y prudente para pensar un poquito también en la víctima del delito.

El señor Presidente da el uso de la palabra al honorable Representante Hernando Torres:

Estamos hablando de dos cosas completamente distintas, si el bien está afectado pues obviamente recibe el tratamiento que usted me está diciendo, pero es que la proposición va a bienes que no están afectados, si el bien no está afectado para qué lo tiene, para qué lo necesita, si el bien está afectado pues obviamente se entrega provisionalmente y se queda

todas las custodias y garantías para que no se cometan abusos y los secuestres rindan cuentas sobre los importes del producido del bien, pero es que el párrafo que se adiciona es, si el bien no resulta afectado, para qué lo tenemos, si no resulta afectado es completamente distinto a lo que usted está pensando, porque con lo que usted está pensando estoy de acuerdo.

Presidente:

El resto de los ponentes estarían de acuerdo en excluir de la discusión hoy de ese artículo, ¿qué es el 107? En consideración, ¿aprueba la Comisión?

Secretario:

Ha sido aprobado señor Presidente la exclusión por el día de hoy del 107, para ser discutido y aprobado con posterioridad.

El señor Presidente concede el uso de la palabra al honorable Representante Jesús Ignacio García:

Sigue el artículo 117, en el numeral tercero que se había pedido su exclusión, la modificación que se concreta a ese numeral la leo que inclusive hay un texto presentado por la Fiscalía, dice: Tercero, asumir directamente las investigaciones y procesos, cualquiera sea el estado en que se encuentren, lo mismo que asignar y desplazar libremente a sus servidores en las investigaciones y procesos. Esa es la propuesta.

Presidente:

Leído el texto en consideración, ¿lo aprueba la Comisión, alguna proposición?

El señor Presidente concede el uso de la palabra al honorable Representante Zamir Silva:

Señor Presidente, realmente me abstengo de presentar una proposición porque el artículo 117 del Código de Procedimiento que acá se ha propuesto corresponde exactamente a la Constitución Nacional, que en mi opinión si se hace una interpretación del mismo, tiene una contradicción de verdad que lleva a desconocer por parte del Fiscal, la autonomía funcional de sus fiscales delegados o de general de sus subalternos, porque a pesar de que en la Constitución se establece en forma precisa y clara, que el ejercicio de estas funciones de investigación se harán directamente por el Fiscal o sus delegados y bajo las políticas y propuestas dijéramos que él establezca, lo cierto es que igualmente en otro de los incisos de este artículo que repito pertenece a la Constitución, ni le agrega ni le quita, se dice siempre y cuando respetando la autonomía de los subalternos, fiscales en este caso.

Hemos visto incluso en la práctica asuntos que se han presentado y que han ocasionado escándalos a nivel nacional, si mal no recuerdo aquí deben existir, en esta misma sala hay personas que presentaron hace unos años, uno es su caso señor Fiscal, una propuesta en relación con una investigación, esa persona entiendo que finalmente prácticamente la trataron de delincuente y posteriormente la excluyeron del servicio de la Fiscalía, porque se discutía que no había acatado las insinuaciones que el Fiscal General le había propuesto en relación con un caso determinado.

Por eso creo que el artículo no se puede variar, debería quedar así en razón insisto, en que es el mismo texto constitucional.

El señor Presidente concede el uso de la palabra a la honorable Representante Gina Parody:

Señor Presidente, para pedirle al ponente a ver si volvemos a leer la proposición porque no encuentro mucha diferencia entre el numeral segundo y el que acaban de leer.

Con la venia de la Presidencia interviene el honorable Representante Jesús Ignacio García:

Le doy una explicación a eso, doctora Gina, la verdad es que fui quien pidió la exclusión de ese numeral tercero, pero la pedí precisamente porque la Corte Constitucional acaba de hacer un pronunciamiento en virtud del cual dice que, cuando el Fiscal va a hacer estos cambios de asignación, debe proferir una providencia, una resolución en la cual indique los motivos del cambio y que esa resolución se debe notificar al Ministerio Público y si no estoy mal a las partes.

Nosotros estuvimos analizando el tema en la comisión de ponentes y nos parece o nos pareció que dentro del contexto del nuevo proceso donde ya no hay esas competencias entre los Fiscales, delimitadas, como existe

en el Código de Procedimiento Penal de hoy, si no que todo el ejercicio de la acción penal se concentra en el Fiscal, quien es quien tiene también la función de acusación, entonces prácticamente él es el que tiene que responder ante la sociedad por el ejercicio de esa acción penal y por la función de acusación.

Entonces es correcto que ese Fiscal, pueda asignar y reasignar los procesos porque repito es él quien le debe responder a la sociedad por el ejercicio de la acción, entonces nosotros consideramos que era menester volver al texto original, teníamos entendido que el texto que nos había presentado la Fiscalía, hacia eso, rescatar el texto original, pero la doctora Gina Parody, nos hace caer en cuenta que el inciso tercero prácticamente está repitiendo lo que ya dice el numeral segundo.

Entonces lo correcto sería volver al texto original del articulado que dice: Tercero: Asignar y desplazar libremente a los servidores de la Fiscalía General de la Nación, entonces este sería el texto que sometemos a consideración.

El señor Presidente concede el uso de la palabra al señor Fiscal General de la Nación:

No, aquí hay una sutileza que fue la que precisamente quisimos que quedara consignada, que es asumir directamente las investigaciones y procesos, la propuesta doctor Jesús Ignacio, no sería con el numeral primero, sino con el segundo, sería el que habría para eliminar, pero dejar el tercero como lo presentó usted y lo leyó y simplemente eliminar el segundo que está recogido en el tercero.

Interviene nuevamente el honorable Representante Jesús Ignacio García:

Bueno, ahí la verdad es que el tercero recoge el segundo y el tercero actual del proyecto, entonces si usted quiere señor Fiscal, no tenemos ningún problema en que se renumere y quede el tercero que ustedes presentaron, desapareciendo el segundo, lo que estamos nosotros acogiendo es la propuesta de la doctora Gina, que no nos quede eso repetido.

Entonces si su propuesta es que acojamos el numeral tercero, tal como ustedes lo presentan, en esta proposición sustitutiva lo hacemos en el entendido que se suprime el numeral segundo.

Presidente:

Correcto, entonces para que quede claro el texto, doctor Jesús Ignacio cómo quedaría la propuesta concreta y la radicamos por escrito. (...)

Continúa interviniendo el honorable Representante Jesús Ignacio García:

(...) El artículo 117, quedaría así: Atribuciones especiales de la Fiscalía General de la Nación: Corresponde al Fiscal General de la Nación, en relación con el ejercicio de la acción penal:

1. Investigar y acusar si hubiere lugar a los servidores públicos que gocen de fuero constitucional con la excepciones previstas en la Constitución.

2. Asumir directamente las investigaciones y procesos, cualquiera sea el estado en que se encuentren, lo mismo que asignar y desplazar libremente a sus servidores en las investigaciones y procesos.

3. Determinar el criterio y la posición que la Fiscalía General de la Nación, deba asumir en virtud de los principios de unidad de gestión y jerarquía, sin perjuicio de la autonomía de los fiscales delegados en los términos y condiciones fijados por la ley.

Presidente:

En consideración el texto leído, se abre la discusión, anuncio que va a cerrarse, queda cerrada, ¿aprueba la Comisión el texto leído?

Secretario:

Ha sido aprobado señor Presidente el texto leído por el doctor Jesús Ignacio García.

El señor Presidente concede el uso de la palabra al honorable Representante Jesús Ignacio García:

Pasamos al artículo 178, hace referencia al recurso extraordinario de casación dice: Vencido el término para interponer el recurso, la demanda se remitirá junto con los antecedentes necesarios a la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, para que decida dentro de los treinta días siguientes sobre la admisión de la demanda.

No será seleccionada, **por auto debidamente motivado, que no admite recurso, la demanda que se encuentre en cualquiera de los siguientes supuestos:**

Si el demandante carece de interés, prescinde de señalar la causal, no desarrolla los cargos de sustentación o cuando de su contexto se advierta fundadamente que no se precisa del fallo para cumplir alguna de las finalidades del recurso.

En principio, la Corte no podrá tener en cuenta causales diferentes de las alegadas por el demandante. Sin embargo, atendiendo a los fines de la casación, fundamentación de los mismos, posición del impugnante dentro del proceso e índole de la controversia planteada, podrá superar los defectos de la demanda para decidir de fondo.

En caso contrario, se fijará fecha para la audiencia de sustentación que se celebrará dentro de los treinta (30) días siguientes, a la que podrán concurrir los no recurrentes para ejercer su derecho de contradicción dentro de los límites de la demanda.

Presidente:

Está leído el artículo, en consideración, se abre la discusión.

El señor Presidente concede el uso de la palabra al honorable Representante Zamir Silva:

Señor Presidente, me parece que es conveniente que los señores ponentes, el señor Fiscal, nos den una explicación sobre las razones por las cuales al tratarse en varios artículos en el capítulo octavo del proyecto de Código sobre la casación, se elude clasificarlo como un recurso extraordinario y los efectos en los cuales se concede este recurso a diferencia de lo que si se hace propiamente con los recursos llamemos ordinarios y los de reposición y apelación a los cuales se les asigna un efecto determinado, el efecto suspensivo o el efecto devolutivo.

Esto señor Presidente porque si bien es cierto que con la interposición del recurso de casación en materia penal, se alega que se está garantizando uno de los bienes fundamentales como es la libertad de los ciudadanos, de los inculcados, la verdad igualmente es que a través de este recurso que no es un recurso propiamente dicho, repito, si no un recurso contra una sentencia porque eso es lo que es la casación, se está amparando la impunidad, ya que repito se presenta el recurso de casación y las personas que ya han sido condenadas en dos instancias pues continúan en ejercicio de su libertad cuando realmente acá no se trata de este asunto e incluso saliendo favorecidas por las moras recurrentes e inveteradas en las que se encuentra la Corte Suprema de Justicia, la Sala Penal terminan en muchísimos casos aplicándoles la prescripción porque igualmente con las interpretaciones jurisprudenciales que sobre esta materia ha hecho este organismo judicial, pues se considera que la presentación del recurso no interrumpe la prescripción de la acción penal.

Me perdonan los penalistas la impropiedad de la terminología, pero creo que es el momento de ocuparnos de este tema, ya que sería un mecanismo igualmente para descongestionar la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia y abordar un tema que está perjudicando la aplicación material de la ley penal y la justicia a la que todos los colombianos aspiramos se ejerza oportuna y debidamente señor Presidente.

El señor Presidente concede el uso de la palabra al señor Fiscal General de la Nación:

Se trata de un recurso extraordinario, no es una tercera instancia, en ese objetivo básicamente de dirige a buscar unos elementos unificadores de los criterios que van a tener en cuenta los jueces para sus causas futuras, pero adicionalmente se dejan consignados aquí unos criterios para la selección o para la definición de que asuntos se ocupa, quiero comentar, me parece que es un argumento válido que este texto en realidad es un aporte que hace la Sala de Casación Penal, para que puedan los ilustres ponentes y la Comisión, tomar un criterio sobre eso.

El señor Presidente da el uso de la palabra al honorable Representante Germán Navas Talero:

El doctor Zamir recordará cuando se hizo el debate aquí en la Comisión Primera, respecto a si la casación fuera un recurso o una acción, en aquella oportunidad recuerdan que se modificó y se convirtió en acción y lo que nosotros argumentábamos con Jaime Bernal Cuéllar, ese día acá era para evitar esa manipulación que llevaba la prescripción, era suspender la prescripción a partir de la sentencia, pero ahí está, lo encuentro en la artículo 80, por lo menos el que tengo acá, en el 183 que

está aquí digo: Proferida la sentencia de segunda instancia, se suspenderá el término de prescripción que es lo que Jaime Bernal y este servidor sosteníamos en la Comisión Primera, cuando nos daban toda clase de argumentos para acabar con el recurso de casación y convertirlo en una acción.

Creo que la duda, por lo menos así lo entendí, la duda del doctor está disipada con el artículo 183.

El señor Presidente concede el uso de la palabra al honorable Representante Zamir Silva Amín:

Señor Presidente, es que hablando con uno de los ponentes el doctor Jesús Ignacio García, me dice que el recurso se concede en el efecto suspensivo y si eso es así, estaría en contradicción con el artículo 183 del que ha hecho referencia el doctor Germán Navas Talero, es conveniente por lo mismo aclararlo.

Con la venia de la Presidencia, interviene el honorable Representante Jesús Ignacio García:

Lo que pasa es que una vez concedido el recurso de casación, por eso digo que ya no puede haber más actuación, la actuación digamos de aquella que es propia del proceso, porque precisamente aquí lo que se está cuestionando es la legalidad o la constitucionalidad de la sentencia y a eso se va a concretar la Corte Suprema de Justicia; entonces cuando el doctor Zamir, me pregunta acá fuera de sesión que en que afectaría el recurso pues sencillamente es un efecto suspensivo, porque ahí no va a ver más actuación, o sea eso lo dice la lógica procesal, pero de todas maneras sigue siendo un recurso y precisamente en ninguna parte se le está quitando la connotación de recurso, tal vez extraña que ahí no se hable de un recurso, no se le de el título de recurso extraordinario pero de todas maneras sus características son las de un recurso extraordinario, porque el recurso se presenta una vez que se ha agotado ya toda la actuación procesal y que ha habido una definición sobre la culpabilidad de la persona que ha sido sometida al proceso.

Por consiguiente creo que la regulación que ahí existe es correcta, ahora lo que se pretende cuando se dice que se interrumpe la prescripción con la admisión del recurso, pues es sencillamente evitar una práctica malsana que ha hecho carrera en el sentido de que los abogados están recurriendo a la casación, con el objeto de prolongar en el tiempo los procesos y lograr la prescripción, aún más han estado abusando en vigencia del actual código de procedimiento penal, de la llamada casación excepcional, de aquella que se presenta en los casos en que no se dan los requisitos sustanciales para que proceda la casación como por ejemplo ser una providencia de un Tribunal Superior, de una Sala, de un Tribunal, los requisitos de pena sino que sentencias dictadas por ejemplo por los jueces penales del circuito, que no tienen el rango punitivo que se utiliza para la casación normalmente, se recurre a la tal casación excepcional y con eso buscan la prescripción.

Entonces estamos buscando a través de esta norma que se evite que esa práctica siga siendo carrera en el mundo judicial colombiano, gracias señor Presidente.

El señor Presidente concede el uso de la palabra al honorable Representante Iván Díaz Mateus:

Doctor Jesús Ignacio, una pregunta o sea el inciso que usted propone digamos tiene unas causales subjetivas para que se rechace la demanda de casación en la Corte?

Con la venia de la Presidencia, interviene nuevamente el honorable Representante Jesús Ignacio García, para dar respuesta al honorable Representante Iván Díaz Mateus:

En primer lugar el inciso no lo propongo yo, el inciso es de autoría de la Corte Suprema de Justicia en su Sala de Casación y lo ha traído a la Comisión de ponentes el doctor Camacho, ha sido avalado por la Fiscalía, nosotros lo hemos acogido porque precisamente se trata de establecer unos parámetros de selección de las demandas de casación y a mí no me parece que estos sean unos presupuestos de carácter subjetivo, porque se está diciendo, si el demandante carece de interés, eso sencillamente tiene que ver usted, cuál es el sentido del fallo.

Entonces si una persona fue condenada y está recurriendo en casación la condena, pues es obvio que tiene un interés en la casación para que el fallo se modifique, pero si va otra persona que no tiene ninguna relación con la decisión de la sentencia pues es obvio que a esa persona no se le

podrá admitir el recurso de casación; pretende señalar la causal, pues sencillamente hay unas causales para poder interponer el recurso de casación, esas causales son eminentemente técnicas, hay que desarrollarlas, entonces quien va a interponer la demanda de casación, tiene que invocar la causal, tiene que desarrollarla y tiene que decir porque su caso está incurso en esa causal, coincide, se atempera a la causal que establece la ley, entonces eso no queda al arbitrio del funcionario.

Sencillamente si la persona no señaló la causal, no la invocó, pues entre otras cosas no le está indicando, fijese usted al fallador en casación o al juez de casación, no le está indicando cuál es el motivo sustancial de disconformidad con la sentencia y dice que no desarrolla los cargos de sustanciación, eso es desarrollo de lo anterior. Si se invoca una causal el demandante tiene que decir de que manera la sentencia está precisamente dando lugar a que esa causal sea la que tiene aplicación en el caso concreto para que la casación pueda operar.

Entonces esos son criterios de carácter objetivo y luego dice, o cuando en su contexto se advierta fundadamente que no se precisa del fallo para cumplir con alguna de las finalidades del recurso. Si presentada la demanda por ejemplo, lo que está el señor alegando es que él tiene derecho a un subrogado penal, entonces le dice el juez de casación, no señor, eso no me lo venga a alegar aquí, no hay necesidad de tramitar una casación para eso, váyase donde el señor juez de ejecución de penas.

Entonces la verdad es que este inciso que nos ha presentado a nuestra consideración, la Sala de Casación Penal de la Corte, lo encuentro debidamente fundado y lo que tiende es precisamente a racionalizar el trabajo de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, para que no se congestione muchas veces con demandas improcedentes o con recursos mal interpuestos que no van exigir un pronunciamiento de fondo por parte de la Corte Suprema de Justicia, muchas gracias señor Presidente.

El señor Presidente concede el uso de la palabra al honorable Representante Eduardo Enríquez:

Muchas gracias Presidente, a ver apreciados colegas después de la explicación muy clara del doctor Jesús Ignacio García, me resta dar testimonio del trabajo de la comisión redactora de los códigos sobre este tema tan especial que tenemos nosotros en la legislación de procedimiento penal en Colombia. Como bien saben ustedes tuvo asiento en esta comisión redactora de los códigos, el Presidente de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, en consecuencia fuera de los aportes que los miembros dieron sobre este tema, se dejó a la libre consideración, al trabajo científico si se quiere de la Sala Penal de la Corte o sea la propuesta que viene en el proyecto es seria, es muy buena, pero como si eso fuera poco, hacen una recomendación final la que acaba de leer el doctor Jesús Ignacio García.

Con la finalidad de darle una especie de selectividad a las distintas demandas que sobre casación lleguen a la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, uno. Dos, en el proyecto como ustedes pueden observar, se trata de acabar con el mito de la casación, que a la casación solo podían llegar las personas que tenían recursos, que tenían dinero, incluso a los abogados titulados para defender sus propias causas se les permite acudir o hacer uso de ese recurso de casación.

Tercero, se limitan los términos, se podría decir de dilatorios pasaron a ser perentorios, esas sentencias de casación que salían en seis, siete, ocho, diez años y que el litigante lograba la prescripción y como objeto de la prescripción la impunidad, ahora se va a fallar en seis meses, en seis meses vamos a tener respuesta de casación por parte de la Sala Penal. Como si eso fuera poco se acaba con los términos no comunes que están rigiendo ahora en el Código de Procedimiento Penal, más claro, se daba traslado a los distintos sujetos procesales, a cada uno de los sujetos procesales, ahora el término se unifica se van a fallar asuntos para establecer jurisprudencia de manera unificada, esa es otra de las novedades y como si eso fuera poco, se autoriza a la sala para que haga uso de la preeminencia si es permitido el término, para dar un fallo en determinado asunto.

Todas esas novedades nos permiten decir ahora que se ha democratizado el recurso de casación, por la facilidad de la interposición del recurso, por los términos que tiene la sala para fallar, por la facilidad de establecer jurisprudencia sobre la materia, entonces considero que la Comisión debe tener la suficiente confianza para saber que este tema que ha sido tan

espinoso en nuestra legislación de procedimiento penal, hoy se ha tratado repito de hacerlo factible para que los implicados tengan libre acceso a este recurso, con lo que ha leído el doctor Jesús Ignacio García, que viene de la Sala Penal de la Corte, nos permite tener más seguridad en la materia que estamos legislando, muchas gracias señor Presidente.

Presidente:

Anuncio que va a cerrarse, queda cerrada, ¿aprueban el texto leído?

Secretario:

Ha sido aprobada la proposición suscrita por el doctor Jesús Ignacio García y los demás ponentes.

Con la venia de la Presidencia, continúa con su intervención el honorable Representante Jesús Ignacio García:

Vamos ahora al 198, a ver este artículo dice lo siguiente en la propuesta que se trae y ahora explicamos en que consiste la modificación.

Artículo 198. *Órgano técnico científico.* El Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, de conformidad con la ley y lo establecido en el estatuto orgánico de la Fiscalía General de la Nación, prestará auxilio y apoyo técnico científico en las investigaciones desarrolladas por la Fiscalía General de la Nación y los organismos con funciones de policía judicial. Igualmente lo hará con el imputado o su defensor cuando estos lo soliciten.

La Fiscalía General de la Nación, el imputado o su defensor se apoyarán, cuando fuere necesario, en laboratorios privados nacionales o extranjeros o en los de universidades públicas o privadas, nacionales o extranjeras. También prestarán apoyo técnico científico los laboratorios forenses de los organismos de Policía Judicial.

Esta proposición se motiva señor Presidente y honorables Representantes, en que con los señores ponentes del proyecto de ley de Defensoría Pública y concretamente con su coordinador mi aventajado alumno el doctor Velasco, habíamos venido hablando sobre el papel que debía cumplir el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, como órgano técnico de apoyo para producir las pruebas dentro de un proceso.

Entonces se había planteado en principio buscar que el Instituto de Medicina Legal, fuera lo suficientemente autónomo, que no dependiera de ninguna de las partes del proceso, en este caso que no dependiera de la Fiscalía General de la Nación, pero me comentaba el doctor Velasco, que ahondando ellos sobre el tema habían llegado a la conclusión que no era posible en este proyecto de ley por razones que él ahora si lo tiene a bien nos explicará hacer ese tipo de modificación, entonces como de todas maneras el proyecto originalmente en el inciso segundo, dice que el imputado o su defensor también podrán acudir al Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses, lo que hemos hecho nosotros es trasladar esta idea al inciso primero, donde se está regulando el auxilio y apoyo que presta medicina legal a la Fiscalía y a la Policía Judicial para decir allí que igualmente se lo prestará al imputado y al defensor, o sea como para dar la idea de que debe existir un equilibrio o una igualdad en el acceso a ese organismo técnico científico de apoyo.

Entonces ese el objetivo de la modificación que no se realmente si logre el objetivo sustancial que se proponían los señores ponentes del proyecto de Defensoría Pública, pero que los ponentes consideramos que tal vez esta idea podía aproximarse al planteamiento hecho por ellos, mientras se puede abocar el tema ya con la profundidad y en el escenario que es adecuado de acuerdo con nuestro régimen constitucional, muchas gracias Presidente.

El señor Presidente da el uso de la palabra al honorable Representante Luis Fernando Velasco:

En efecto señor Presidente, un elemento esencial para acercarnos a lo que tiene que ser un proceso de partes, es que la prueba técnica o quien la produzca no tenga ningún grado ni dependencia a alguna de las partes, ustedes se imaginan quien produce la prueba técnica dependiendo de algún grado o por control de tutela o de gestión o lo que sea de una de las partes, pues rompe ese equilibrio, entonces nosotros lo que buscábamos y buscaremos es la independencia del Instituto de Medicina Legal, pero desafortunadamente en estos proyectos no podemos lograrlo puesto que esa independencia y esa adscripción, perdón la adscripción del Instituto de Medicina Legal a la Fiscalía nace de la misma Asamblea Constituyente de 1991, en el artículo 27 transitorio en donde adscribe no solo la

dirección de instrucción criminal que hacía las investigaciones, sino al instituto de medicina legal.

A mí me parece que ahí hay como un buen principio, un buen mensaje, pero llamo la atención a los compañeros de la Cámara y particularmente a la Comisión Primera, para que en marzo nos preparemos para presentar un proyecto de un solo artículo de reforma constitucional, en donde le demos la independencia claro con un consejo directivo en donde tendrá que estar o un consejo consultor donde tendrá que estar no sólo el Fiscal, sino también el defensor, de pronto el Gobierno, pero darle la independencia.

A mí me parece que esa es una buena salida por lo menos provisional, nosotros también estamos buscando una parecida en la ley estatutaria de Defensoría Pública que tenemos lista y que presentaremos esta misma semana y el próximo año abordaremos el tema constitucional, porque yo creo que amerita que abordemos el tema constitucional.

El señor Presidente concede el uso de la palabra al honorable Representante Zamir Silva:

Señor Presidente, en relación con este artículo tengo una proposición sustitutiva, pero como todas las que he presentado quiero explicarla.

Se trata de que en el artículo se establece por ejemplo en el primer inciso, de que estas entidades o estos organismos que son auxiliares de la Fiscalía, en ellos se hace una cierta enumeración y en el último párrafo del primer inciso y habla y **los organismos con funciones de Policía Judicial** y en el tercer inciso dice **también prestarán apoyo técnico científico los laboratorios forenses de los organismos de policía judicial**; mi pregunta es la siguiente, a sabiendas de que de acuerdo con el texto del Nuevo Código de Procedimiento Penal, que estamos discutiendo, el Ministerio Público no es parte en el proceso, no obstante cumple funciones de policía judicial, de una parte y de otra nada obsta, no lo sé es posible que exista pero acá hay funcionarios del Ministerio Público y nos podrían aclarar, existe o de todas maneras no es impedimento para que el propio Ministerio Público, posea laboratorios que le permitan precisamente auxiliar las funciones de policía judicial que la Constitución lo reconoce y que este propio código lo hace igualmente.

Repito, parto del supuesto de que el Ministerio Público no es parte en el proceso, sin embargo, como tiene funciones de Policía Judicial de una parte y de otra se reiteran sin mencionarlo en el texto de este artículo, si quisiera oír una explicación al respecto de las razones por las cuales no se menciona, además de la que no es parte al Ministerio Público.

El señor Presidente concede el uso de la palabra al honorable Representante Jesús Ignacio García:

Señor Presidente, creo que esta proposición del doctor Zamir, nos remite nuevamente al tema de la intervención del Ministerio Público dentro del nuevo proceso penal. La verdad es que en ese inciso segundo al cual está haciendo referencia el doctor Zamir, se le está permitiendo a quienes tienen la calidad de partes dentro del proceso o sea la Fiscalía y al imputado su defensor, apoyarse en los laboratorios privados nacionales o extranjeros, en las universidades públicas y privadas, nacionales o extranjeras.

Como aquí tuvimos ya oportunidad de definirlo, la intervención del Ministerio Público en el proceso penal y sobre todo en relación con la actividad probatoria, es una intervención limitada y aprobamos nosotros que el Ministerio Público (...)

Continúa con su intervención el honorable Representante Jesús Ignacio García:

(...) podía pedir pruebas anticipadas, cuando estuviera cumpliendo funciones de policía judicial o mejor en aquellos asuntos en los cuales cumple funciones de policía judicial, pero esas pruebas anticipadas las puede solicitar de conformidad con lo previsto en el código, resulta que la prueba anticipada hay que solicitársela al juez de control de garantías, hay que decirle a él que convoque una audiencia para que allí se practique esa prueba anticipada; por consiguiente no podríamos nosotros en este inciso, darle facultades al Ministerio Público que entre otras cosas tampoco tiene la función de investigar, no le podríamos dar facultades para que produzca elementos de convicción que luego puedan servir de base para producir pruebas dentro del proceso.

Entonces a mí me parece que conforme está redactado el artículo está bien, además quiero aprovechar esta oportunidad señor Presidente, con

la venia del señor Fiscal, con la venia de los señores Fiscales Delegados aquí presentes, con la venia de los funcionarios de la Procuraduría General de la Nación, para hacer uso de un documento, que si bien es cierto ellos no suscribieron, si prepararon y que fue el que nos sirvió a los ponentes de motivación para definir cuál iba a ser el papel del Ministerio Público, en el nuevo proceso penal y quiero leerlo con la venia de ellos, para que quede constancia en las actas, de cómo esa intervención del Ministerio Público sobre todo relacionada con la actividad probatoria, es una actividad excepcional y limitada y que tanto la Fiscalía como el Ministerio Público, estuvieron de acuerdo en que ello fuera así y que precisamente con fundamento en las consideraciones que ellos hicieron en el documento que me voy a permitir leer, los ponentes tomamos la decisión de traer a consideración los artículos que ya fueron aprobados por la Comisión.

Entonces si me permite señor Presidente y si el señor Fiscal y los señores representantes del Procurador también, quiero dar lectura a la parte pertinente del documento para que quede constancia en el acta de cual fue la intención y la voluntad del legislador cuando se le permitió una actividad limitada y excepcional al Ministerio Público en relación con la actividad probatoria.

El documento dice así: “La Fiscalía General de la Nación y la Procuraduría General de la Nación, a través del Fiscal General, el Procurador General, el Vicefiscal, el Viceprocurador y los fiscales delegados y procuradores delegados ante la Corte Suprema de Justicia, han participado en los debates y audiencias que la honorable Cámara de Representantes ha citado con las finalidades de esclarecer aspectos de trascendencia para la implantación del sistema acusatorio, de igual forma conocedores del contenido de la sentencia C-966 de 21 de octubre de 2003 de la honorable Corte Constitucional, hemos reflexionado y asumido una posición conciliadora con la finalidad de avanzar en la discusión y aprobación del proyecto de código de procedimiento penal.

Para la Procuraduría y la Fiscalía General, la intervención del Ministerio Público en el proceso penal acusatorio como ha sido considerada en toda la tradición jurídica y en particular en las legislaciones adjetivas que vienen directamente de la Constitución Política como se desprende el numeral séptimo del artículo 277 de la norma superior.

Aunado a lo anterior la institución de control se ha erigido en nuestro país en el garante del orden jurídico, en la representación de los intereses de la sociedad y en la protección de los derechos fundamentales. Son innumerables las oportunidades en que dada la importancia de la intervención del Ministerio Público en el proceso penal, el orden jurídico se ha garantizado sin que ello implique tomar partido en defensa de los intereses de los sujetos procesales.

De otro lado, el Ministerio Público es absolutamente consiente que la adopción del nuevo sistema de investigación y juzgamiento, significa para todas las instituciones, que de manera directa van a tener participación en la actuación procesal, un cambio trascendental que implica la conservación de su estructura, que emana directamente de la norma superior, pero a su vez la adecuación de su intervención a los postulados del sistema acusatorio en el cual la fase investigativa bajo la responsabilidad exclusiva de la Fiscalía General de la Nación, con el apoyo de la policía judicial recauda las evidencias, realiza las labores de investigación, las que posteriormente serán presentadas en el juicio oral.

De esta forma, para el Ministerio Público constituye un compromiso el cual se centra, que como lo dispone el artículo 127 del proyecto, que su intervención contingente en los procesos de significativa y relevante importancia, de acuerdo con los criterios internos diseñados por el supremo director del ministerio público. Además la eventual intervención no puede interpretarse como la suplantación de cualquiera de las partes, su actuación se ceñirá a cumplir con las funciones constitucionales en defensa del orden jurídico, el patrimonio, los intereses de la sociedad y la defensa de los derechos fundamentales, a través de los controles que el proyecto ha consagrado como son las audiencias ante los jueces de garantías y el juez de conocimiento cuando sea la oportunidad procesal.

El Ministerio Público podrá en esta medida intervenir en todas las audiencias y además de su presencia en dichas actuaciones, no será únicamente como participe sino que además en las audiencias preliminares para la práctica anticipada de pruebas y solicitud de pruebas, el Ministerio Público podrá hacer solicitud expresa cuando después de la petición de

la defensa y la Fiscalía, considera la Procuraduría que es necesaria la práctica de alguna de ellas.

Toda solicitud de pruebas, sea anticipada o en la audiencia preparatoria se ceñirá a todos los requisitos y estipulaciones que se han fijado en el proyecto, en el entendido que el Ministerio Público no tiene privilegios y debe actuar conforme a las reglas dispuestas en la contradicción probatoria del juicio oral. Como complemento de lo anterior también se deberá prever la participación del Ministerio Público en los interrogatorios, sean de testigos, peritos, el procesado y demás intervinientes cuando lo estime necesario en defensa del orden jurídico y como fundamento de lo que posteriormente serán sus alegaciones en la conclusión del juicio.

Entonces señor Presidente, este documento nos sirve de fundamento para solicitarle a la Comisión que se apruebe el artículo con el texto que ha traído la comisión de ponentes.

Presidente:

En consideración el texto leído, ¿aprueba la Comisión?

Subsecretario:

Ha sido aprobado.

Presidente:

Siguiente artículo, queda claro que ese es el 198.

El señor Presidente da el uso de la palabra al honorable Representante Jesús Ignacio García:

Esas son las proposiciones señor Presidente que habíamos acordado los ponentes, entonces aquí habría dos cosas que hacer, una volver al orden, seguir discutiendo los artículos, seguir mirando las proposiciones que hay sobre el particular.

Presidente:

Hay tres artículos que se reabrieron, entonces de acuerdo con lo que convenimos, agotados estos puntos que estaban conciliados con los ponentes arrancamos uno por uno.

Con la venia de la Presidencia interviene el honorable Representante Javier Ramiro Devia:

Muchas gracias señor Presidente, es que en compañía del doctor Velasco, el doctor Díaz y otros honorables Representantes, tenemos algunas dudas todavía sobre el artículo 87, creemos que ese artículo sea reabierto y en la próxima sesión poder esgrimir nuestros argumentos, simplemente tenemos una duda sobre el término legitimidad y sobre la función de la Fiscalía General de la Nación.

Presidente:

En consideración la reapertura del artículo 87, se abre la discusión, anuncio que va a cerrarse, queda cerrada, ¿aprueban la reapertura del artículo 87?

Subsecretario:

Aprueban la reapertura señor Presidente.

El señor Presidente concede el uso de la palabra al honorable Representante Zamir Silva:

Para presentar una proposición relacionada con el artículo 23, que fue uno de los artículos excluidos, que se refiere a la llamada cláusula de exclusión, para la cual tengo una proposición que le solicito a la secretaría recoja y sea leída a los miembros de la Corporación para que se abra la discusión sobre la misma.

Presidente:

Entonces leamos el artículo 23, señor secretario y luego las proposiciones que haya al respecto.

Subsecretario:

Cláusula de exclusión: Dice así el artículo 23 del pliego de modificaciones: Toda prueba obtenida con violación de las garantías fundamentales, serán nula de pleno derecho, por lo que deberá excluirse de la actuación procesal.

Igual tratamiento recibirán las pruebas que sean consecuencia directa de las pruebas excluidas, o las que sólo puedan explicarse en razón de su existencia, salvo las excepciones previstas en este código.

Proposición presentada por el honorable Representante Zamir Silva dice así:

Artículo 23. *Cláusula de exclusión.* Toda prueba obtenida con violación de las garantías fundamentales, serán nula de pleno derecho, por lo que deberá excluirse de la actuación procesal.

Igual tratamiento recibirán las pruebas que sean consecuencia de las excluidas o las que sólo puedan explicarse en razón de su existencia, salvo las excepciones previstas en este código.

Ha sido leída la proposición sustitutiva.

El señor Presidente concede el uso de la palabra al honorable Representante Zamir Silva, para explicar la proposición sustitutiva:

Señor Presidente, esta es una proposición que considero ha dado origen en los últimos años tanto en la jurisprudencia como en las doctrinas nacionales y extranjeras a un tema muy importante. En Colombia incluso ya existe una providencia de la Corte Constitucional en el sentido que va encaminada la proposición, explico, el artículo 29 de la Constitución Nacional, en el último inciso establece lo que acá en el primer inciso del artículo 23 se repite, que toda prueba obtenida con violación a las garantías fundamentales será nula de pleno derecho por lo que deberá excluirse de la actuación procesal.

Quienes han tenido ocasión de estudiar las razones por las cuales apareció en la Constitución del año 91 este inciso, podrán constatar que en principio el inciso se refería únicamente a los asuntos relacionados con el derecho a la intimidad y posteriormente se consideró conveniente ampliarlo a todo tipo de pruebas obtenidas incluso no solamente en los procedimientos judiciales sino igualmente en los procedimientos administrativos tal como lo reza el mismo artículo 29 de la Constitución.

Esto significa que en la doctrina decía y en la jurisprudencia se ha originado una discusión que se inició con la jurisprudencia Norteamericana con ocasión de procesos en los cuales irregularmente violando el debido proceso, los funcionarios del Estado encargados de las investigaciones, obtenían pruebas contra los sindicatos, repito violando el debido proceso y allí en este país como en todos los países que tienen democracias liberales, existe la misma disposición, esto es que se garantiza aún a los delincuentes no solo el debido proceso, sino derechos fundamentales, razón por la cual repito las pruebas obtenidas en un proceso de manera irregular, por abuso, desviación de poder de los funcionarios encargados de practicarlas y obtenerlas, son nulas y no pueden ser tenidas en cuenta en el proceso y mucho menos por el Juez o quien deba resolver sobre la responsabilidad del sindicato o de los sindicatos.

Con ocasión de esto, aparece la discusión ya que una prueba obtenida irregularmente nadie discute hoy en día que no deba ser excluida del proceso y que es nula, sin embargo esas pruebas así obtenidas pueden directa o indirectamente permitir a los funcionarios investigadores la obtención de otras pruebas que son la consecuencia directa de las mismas y se plantea así la discusión de si esas pruebas obtenidas de manera irregular también están cobijadas por la nulidad absoluta que predica el actual artículo 29 de nuestra Constitución Nacional.

Esta es una amplísima discusión, pero repito en todos los estados democráticos occidentales ha sido aceptada e insisto, la Corte Constitucional en el año 2002, si mal no recuerdo en este instante los señores ponentes se que conocen muy bien estas cosas como especialistas del tema, con ocasión entre otras del proceso iniciado a los ex Ministros Saulo Arboleda y Villamizar, del famoso miti miti, cuestionaron la nulidad del proceso con fundamento en que algunas de esas pruebas obtenidas como fue con la que inició la investigación, una escucha telefónica no autorizada, no sé si en ese entonces quien era el director del DAS o alguna cosa de estas, era nula y que como consecuencia repito de la publicación por distintos medios escritos, hablados y en la televisión, pues se produjeron indirectamente otra serie de pruebas que vinieron a obligar o a hacer que la Fiscalía General de la Nación, iniciara un proceso a estos señores.

Posteriormente la Corte Suprema consideró que esa prueba así obtenida era nula en pleno derecho y sentó con una ponencia del doctor, actual Magistrado de la Corte Constitucional Manuel José Cepeda, la misma doctrina aceptada en España, en Francia, en Inglaterra, en Estados Unidos y fijó unos parámetros, unos límites y unos mecanismos doctrinarios de interpretación del artículo 29 de la Constitución Nacional.

Sin embargo algunos consideran que al momento de aplicar la doctrina que universalmente es aceptada, sin embargo no lo hizo en ese caso concreto, esa situación pues es simplemente una referencia para decirles

que es conveniente fijar por parte de esta Comisión con absoluta claridad, que las pruebas así obtenidas en forma irregular inciden sobre la validez de aquellas que directa o indirectamente también puedan ser practicadas por los organismos de seguridad aún cuando desde luego existen unos criterios que en el propio Código de Procedimiento Penal están contemplados como excepciones, pero me parece que para mayor garantía y para mayor claridad debe decirse en este artículo precisamente que todas las pruebas que sean obtenidas ilegalmente en contra del debido proceso contemplado en el artículo 29, son nulas así como todas aquellas que directa o indirectamente dependan y puedan servir para el proceso penal.

Esa es la explicación señor Presidente y como sé que es un tema que permite y exige por parte de los señores ponentes y de los miembros de la Comisión, me gustaría escuchar sus opiniones al respecto.

Preside el honorable Representante Oscar Arboleda, quien concede el uso de la palabra al honorable Representante Luis Fernando Velasco:

Le agradezco señor Presidente, al doctor Zamir para permitir este debate que me parece un debate realmente interesante, creo que la teoría que se está debatiendo, el doctor Reginaldo me recordaba su nombre, los estudiosos de la materia dicen que eso son el fruto del árbol envenenado y es un poco todo el debate de si la prueba nace de un hecho irregular dentro de un proceso, será que todas las pruebas que de alguna manera tengan relación con ella también comportan esa irregularidad o no, tal vez el doctor Gustavo Gómez, en uno de sus artículos buenos, como todos lo que hace el maestro, hacía una reflexión sobre por ejemplo el aforismo que dice que miente en parte, miente en todo; será que siempre, eso es cierto? Pues muchas veces no, hay personas que pueden mentir en parte y no mentir en todo.

Entonces se abre un debate interesante, honestamente quiero decirle doctor Zamir, que todavía no tengo del todo formado el concepto, porque me parece muy interesante lo que usted está planteando, es, aceptemos esa tesis y pidámosle a los órganos de investigación que tengan que hacer una investigación totalmente regida por las normas para que no vayan a envenenar todo el proceso, porque en el fondo eso es lo que va a terminar pasando.

Se me ocurre algunas cosas que pueden ocurrir para que de pronto los señores ponentes en su ponencia en la Plenaria puedan precisar mejor el concepto y exigir un mayor rigor a los investigadores en este caso a la Fiscalía, sin necesidad de acabar todo el proceso y pongo un ejemplo, se está haciendo unas interceptaciones sin orden judicial, porque se presume que una persona es terrorista y se descubre en la conversación de que no es terrorista, pero si otro tipo de delitos de pronto que están haciendo no digamos extorsión, ni concierto para delinquir, digamos un hurto o están preparando un peculado o están hablando de cómo se reparten unas comisiones, etc., entonces hasta qué punto naciendo de una elemento regular porque lo que entendí en el debate en el estatuto antiterrorista que está a punto de votarse hoy, es que se utilizaban esos elementos del estatuto solo contra el terrorismo y los delitos conexos, pero prueba aquí que utilizando esos mecanismos pueden utilizar otro delito, hasta qué punto esa prueba es cierta o no es cierta.

O por ejemplo, hay un allanamiento y encuentran otra cosa, no lo que están buscando, entonces me parece señores ponentes que el debate que abre el doctor Zamir es un buen debate, porque lo que está llamando la atención es a exigir un mayor rigor de los investigadores, entonces lo que nosotros le pediríamos, particularmente lo que le pediría fuese que pudiéramos votar hoy la proposición que traen los ponentes, pero pedirles a ellos una redacción que solicite un mayor rigor para que los órganos en este caso la Fiscalía, haga mejor la investigación, no deje envenenar las pruebas, pero en el caso eventual que se envenenen, que no se pierda todo el proceso cuando esa envenenada entre comillas, no sea de mala fe; es un poco medio complejo este caso, pero esa es la idea.

El señor Presidente da el uso de la palabra al honorable Representante Zamir Silva:

Simplemente para decir que la propuesta del doctor Luis Fernando Velasco, es sana, sin embargo dada la circunstancia de que estamos próximos a terminar el período de sesiones ordinarias de este Congreso, de una parte, de otra al cúmulo de asuntos de los que debe ocuparse la Plenaria y tres a que en la práctica realmente no es fácil escuchar ni

discutir temas de esta envergadura en la Corporación en pleno, valdría la pena que en esta ocasión escucháramos a los señores ponentes, al señor Fiscal, a los señores presentes acá del Ministerio Público, a efecto de ilustrarnos y tomar una decisión.

El señor Presidente concede el uso de la palabra al honorable Representante Roberto Camacho:

Probablemente este fue el tema que más horas se le dio a la subcomisión constitucional, en el estudio que se adelantó y en principio creo que el doctor Luis Fernando Velasco, ha tocado el punto concreto que es por donde puede estar digamos de alguna manera, un punto de aproximación para ponernos de acuerdo. Evidentemente lo que el doctor Zamir Silva ha propuesto es bastante importante e interesante, pero de todas maneras implica un riesgo demasiado grande, quitar la palabra directa en la proposición pues abre un mundo realmente infinito, sin límites para la proposición de nulidad es en los procesos penales y estamos metiéndole una traba eventualmente para dentro de un proceso que lo queremos es que sea eminentemente ágil y eficiente y que produzca sus efectos, pero naturalmente.

No, con eso quiero descalificar al doctor Zamir Silva, porque ofrece unas dificultades muy grandes con el empleo de este tipo de pruebas nulas o con ocasión de ellas, pero Luis Fernando Velasco tiene razón y apunta, lo que sería interesante es que viéramos de pronto en el Código Penal, como se establece unas sanciones muy fuertes, muy efectivas contra los funcionarios que hagan efectiva o válida las pruebas nulas o que tenga relación directa con ellas, como sucede hoy permanentemente en todas las etapas del estado de investigación, hay nulidades y a los funcionarios les importa un cebollón, la tal nulidad y van produciendo efectos y consecuencias a través de esas nulidades, haciendo violación gravísima de derechos fundamentales y naturalmente de la necesidad que tenemos de que el Estado de Derecho actúe de forma ordenada y con normas preexistentes y no de acuerdo con su arbitrio y capricho.

Pero como dice el doctor Zamir Silva este es un tema complicado y le propondría al señor Presidente y a los señores miembros de la Comisión, si ustedes lo tienen a bien, señor Presidente le propondría ya que el doctor Zamir Silva, ha pedido un debate en una corta sesión informal, pudiéramos escuchar a una autoridad sobre la materia que es el doctor Gustavo Gómez Velásquez, que había mencionado el doctor Velasco y que está presente aquí entre nosotros y ha hecho parte para que la Comisión tenga una ilustración, sobre este difícil asunto.

Presidente:

En consideración la proposición del doctor Roberto Camacho, en el sentido de que se declare en informalidad la Comisión y se escuche al doctor Gustavo Gómez Velásquez sobre el tema, pregunto ¿sí lo aprueban?

Secretario:

Ha sido aprobada señor Presidente. (...)

El señor Presidente concede el uso de la palabra al doctor Gustavo Gómez Velásquez:

(...) Muchas gracias señor Presidente, muchas gracias señores Representantes, si se trata de aclarar ideas pues se tiene que aclarar la voz por la necesidad. Este es un tema muy interesante, este código precisamente se explica y sus virtudes es porque no le escurre el cuerpo a ninguno de los problemas vitales que desde antaño, en los mismos estatutos y hasta en la misma jurisprudencia suelen esquivarlo elegantemente, tanto los comentaristas o como los autores de la legislación.

Pues es un código de cara al pueblo y es una innovación muy trascendental y por eso el afán de la Comisión Constitucional no fue hacerle esguinces a ningún problema, si no plantearlos. Este es uno de los temas más importantes y menos se podría esquivar cuando ya existe como lo ha anunciado el doctor Zamir Silva, una decisión de la Corte Constitucional del doctor Cepeda, en donde ya enfrenta el problema y por lo tanto un estatuto nuevo no puede olvidarse de una decisión de esas si no que la tiene que consagrar.

Tiene sus peligros, pero tiene sus grandes ventajas, las grandes ventajas todo el mundo las comprende, los peligros se intuyen pero también la jurisprudencia, los comentaristas suelen ir centrando la polémica en lo que es su justo medio para no dañar todos los procesos, pero tampoco para dejar que los procesos así estén corrompidos en su esencia mantengan eficacia, entonces es un punto de equilibrio.

Recuerdo mucho que cuando se discutió el artículo 23, hubo varias tendencias, uno decir simplemente el inciso, citar el inciso final del artículo 29 la nulidad, la inexistencia, muy bien, dijeron pero como si eso es 1886 para un código ahora pues se ha hecho un milagro de ver que el legislador de esa época ya intuyó todo esos problemas, que se han venido desarrollando y perfeccionando, a medida que ha avanzado la evolución del derecho, pero ya es bueno que se refresque ese canon constitucional con algún precepto de carácter procedimental que lo precise.

También fuimos partidarios de que en ese mismo momento se insertaran y aquí se dice en un comentario más adelante que como se trata del árbol envenenado, la jurisprudencia se ha ingeniado los antidotos, esos antidotos van a verlo ustedes, son varias previsiones que le hace la legislación al estudioso, para que en cada caso vaya acomodando si es pertinente o es impertinente; entonces se dijo en esa época no dañemos el principio general, dejemos el principio general y luego cuando estudiemos las nulidades, ya en el 491, se hace indicación, una indicación de carácter pedagógico, de carácter docente, de carácter no taxativo sino enunciativo, previendo que la jurisprudencia tanto foránea que este sistema va a cambiar mucho la orientación de los códigos.

Parece que se va a mirar más a los que han manejado más el proceso de lo acusatorio que los que teníamos un sistema inquisitivo y heredado del continente, indudablemente que es necesario abrir el compás de apreciación y por tanto se le dice al estudioso y al juez, mire bien cada caso y esté señalando.

Pero para no divagar mucho se nos pidió al doctor Rómulo González y a mí que hiciéramos un estudiecito, llevo ahora la vocería de él por amable designación, un estudiecito para presentar todo el problema como es, sin escudarnos en una reticencia para tratar de que sea muy parcial, si no que ustedes lo comprendan y vean los beneficios muy equilibrados que contiene el código. Entonces perdonen ustedes que lea que es mejor por más comprensión.

Fruto del árbol envenenado o emponzoñado, esta es la denominación doctrinal y jurisprudencial que corresponde al contenido del artículo 23 del proyecto de Código de Procedimiento Penal y su prescindible correlato el artículo 491.

Un estatuto procedimental moderno y más si se trata de orientación acusatoria, no puede prescindir de disposiciones de esta naturaleza, de modo pues que por la fuerza del derecho comparado no resulta procedente dejar de lado previsión tan fundamental, pero además y la cuestión se muestra esencial, nuestras concepciones jurídicas lo exigen en grado obligatorio a partir de la sentencia de unificación de tutela SU-159 de 6 de marzo de 2002, Magistrado ponente José Manuel Cepeda Espinosa, fallo que apunta a lo de su aplicación nada menos que en inciso final del artículo 29 de la Constitución Política, es nula dice este texto, de pleno derecho la prueba obtenida con violación del debido proceso.

Conviene indicar de una vez que cuando un precepto de jerarquía constitucional caracteriza algo como nulo, eso es lo que está diciendo, han tratado de hacer diferencia entre lo inexistente y lo nulo, lo que tiene que ser declarado, lo que no necesita ser declarado, pero se ha llegado a una unificación de los dos conceptos diciendo: cuando un canon constitucional alude a nulidad, es como se aludiera a inexistencia.

Conviene indicar de una vez que cuando un precepto de jerarquía constitucional caracteriza algo como nulo, esta se transmuta en nulidad de pleno derecho y se muestra equivalente al fenómeno de la inexistencia, por eso en estos casos vale tanto hablar de nulidad de pleno derecho como actuación inexistente. Claro que la concepción de la carta y la del comentado artículo del proyecto muestran una redacción disímil, pero el concepto es el mismo.

A la sabiduría, nuestro constituyente de hace más de ciento quince años que dejó la indeleble marca histórica del instituto, se agrega ahora una mayor precisión conceptual tanto desde la visión constitucional como desde su enfoque procesal. La razón de ser de la norma así como de su efecto, es bien fácil de determinar, el régimen probatorio en cualquier clase de ordenamiento, es tema de vital importancia por ser lo que funda el mérito de las decisiones de mayor mérito, dame el hecho la prueba y yo os daré el derecho.

Con decir al respecto y por vía de ejemplo, que su ponderada regulación permite imponer una medida de aseguramiento, afectar un patrimonio o condenar a alguien está dicho todo, pues bien, la serie de

escrupulosos y variados requisitos que rodean la producción de una prueba, es lo que constituye a esta como tal y la legítima para apoyar en ella la correspondiente pretensión. El legislador y el código en esto ha sido demasiado escrupuloso y demasiado inventador de todas las fórmulas que aseguran una producción legítima de los medios probatorios.

El legislador suele ser muy cuidadoso y exigente en asunto que no conoce la parvedad de materia, todo es grave y si tanta trascendencia revisten la cuestión, no es dable trocar su respeto en comportamiento baladí, por eso si se trata de quebrantos sustanciales de garantías fundamentales, ahí está la primera constricción, la primera restricción, no cualquier cosa sino lo fundamental, lo que socava en sus bases básicas fundamentales el debido proceso.

Incidentes en el acopio de la prueba, el procedimiento ilegítimo, contrario o desobediente a la ley el árbol envenenado y lo que de ello dependa al caso la prueba, su fruto y las elaboraciones de su fruto carecen en absoluto de valor, debe darse su exclusión y siempre considerarse como si nunca hubiera existido,

Resulta inadmisibles la indiferencia ante un fenómeno de esta entidad, su tratamiento de control jamás puede quedarse en advertir que se adujo con irrespeto de garantías fundamentales, derechos anteriores, derechos fundamentales tiene esta definición constitucional, son derechos anteriores a la institucionalidad jurídica, derechos no creados por la ley fundamental, si no innatos que pertenecen al hombre por el solo hecho de serlo, ahí está la bondad, la trascendencia, la escenificación del derecho fundamental, la garantía fundamental, con una censura a quien desobedeció o contrarió esos dictados, o con una sanción disciplinaria o con una de carácter penal, es decir, el proceso penal no puede decir una amonestación, una providencia y decir si obraron mal, pero así se queda, dése cuenta para una sanción disciplinaria, dése incluso cuenta al juez penal o al instructor penal para que le inicie una investigación, pero mientras eso vamos a considerar la prueba y sobre ella fundar todas las decisiones que entrañe un proceso y que en su desarrollo se van tomando.

De manera que esto es más drástico, esto es simultáneamente con la producción, simultáneamente el remedio y el remedio es no tenerle en cuenta, es su inexistencia, es su desaparición, ahí está la bondad, lo plausible, lo que nadie en esta época debe negar, ahora vamos a ver otros desarrollos.

Esto es respuesta necesaria y concomitante a un fenómeno de esta gravedad, pero antecedida por una instantánea pérdida la exclusión de eficacia en el propio ámbito en donde se produce, en el ámbito procedimental en que el atentado probatorio se produjo, los doctrinantes y la jurisprudencia sobre todo foráneos estiman esta apreciación como lo realmente idóneo para disuadir, eso dice con la exclusión nosotros tenemos el fenómeno de que no se vuelva a repetir porque estamos disuadiendo al funcionario que está haciendo eso de que eso no le va a resultar fructífero, puede que le sigan pagando el sueldo, puede que hasta que le eleven de categoría, pero para ver dónde él proyectó el acto que el procedimiento penal, no va a tener ninguna garantía de protección y antes lo va a hacer investigado.

Entonces es lo que llaman de terrans efects o simplemente de terrans, poder disuasivo y va a ser uno de los moderadores de la figura del árbol ponzoñoso, a los funcionarios de incurrir en estas repudiables conductas y principalmente para defender la integridad del mandado constitucional, el mensaje desde el punto de vista práctico es bien claro, no interesa solo el descubrimiento del delito y de su autor o las reparaciones a las víctimas, si no la bondad y respeto por la legalidad, que rige esas demostraciones.

Lo ilícito no se combate y conjura con otra ilicitud sino con los instrumentos respetables y válidos que ofrece la ley, no se puede pagar un precio tan alto como el que representa la vulneración del orden jurídico fundamental para aplicar la ley, los que intervienen en la actuación procesal, funcionarios y creo y así se enfatiza que hasta los particulares que intervienen en el proceso que están ya revestidos de una función no puede ser un particular antes de comprometerse en un proceso, pero desde que se inserta en él ya hay una equiparación, funcionarios o particulares porque a todos cubre el dispositivo y como ahora la defensa va a tener tantas posibilidades de averiguar por su propia cuenta, el día que él también se desfase en el respeto debido a un testigo o a una evidencia, también le caemos con la exclusión de ese medio probatorio que trata de reproducirlo en el juicio oral.

Entonces si lo hacen de modo tan repudiable para abrirle campo a la administración de justicia, esta no recibe y rehúsa el aporte y además causa otro grave mal, esto es que muchas veces una prueba importante y hasta decisiva que pudo realizarse de manera lícita puede perderse definitivamente por lo actuado de modo diferente. Son dos males, primero el funcionario atropella la ley trata de producir una cosa que no es y segundo impide a los funcionarios honestos, correctos, avisados de lo que deben hacer, ya no la pueden practicar ni la pueden repetir muchas veces, ese es el doble mal de violar las garantías fundamentales probatorias.

No es ninguna proeza intelectual entender nociones tan elementales convertidas en un texto que conserva esta claridad y sustantividad. En esto profanos y especialistas coinciden abiertamente, eso no hay discusión mayor, hay tonitos, pero casi todos están de acuerdo y en derecho es difícil estar de acuerdo, sobre todo cuando son partes contendientes y conflictivas y que están igualmente capacitados.

Lo contrario sí exigiría excepcional labor dialéctica, casi imposible de elaborar, las dificultades y controversias no figuran en este indicado ámbito, pero sí y con sin igual magnitud en otros aspectos análogamente valiosos. Como la teoría de los frutos del árbol emponzoñado o envenenado responde a la póster a un fenómeno de relación de causalidad, dada una causa su consecuencia merece una observación uniforme o dentro de la tesis de la lógica a un planteamiento de antecedente y consecuente, con igual rigor de aplicación, es aquí donde el asunto se complica y surgen múltiples tesis.

Si fuera una la teoría sobre la relación de la causalidad no habría tampoco problema, pero es que la relación de causalidad tiene más de quince o veinte explicaciones sobre las mismas que amplían o restringen, ahí es donde está precisamente la bondad de un procedimiento que trata de ser equilibrado y no volverse metafísico, pero no tampoco grosero.

Unos por la dificultad de emparentar con acierto y equidad, causa y efecto, tienden a restringir el instituto y otros amparados por conceptos filosóficos casi inasibles e ilimitados en su alcance profundizan y amplían su cobertura. Con recordar el casi inagotable catálogo de teorías sobre la causalidad, *verbi gracia*, causalidad eficiente, condición *sine qua non*, equivalencias de causas, condición última, condición eficaz, causalidad adecuada y siga y si se demora en terminar el día, al otro día le tiene que agregar otro porque hay otras tesis que modifica, adiciona o crea.

Ya se destaca la clase de arenas movedizas en que uno puede caer y las incógnitas casi indescifrables que surgen sobre el tema, por eso el artículo 23 ofrece una presentación fundamental y asequible del problema mediante reductores como el quebranto no de cualquier requisito o formalidad que es la irregularidad, sino de un desapego sustancial sobre garantías fundamentales, en esto sí todos tenemos conciencia, aún el más humilde en elaboración académica, le plantea una garantía fundamental y él puede que no le dé la denominación exacta, pero sí dice es un abuso, es un atropello.

Sin un desapego sustancial de garantías fundamentales y luego otro elemento de más astringencia o sea el carácter directo entre la causa y su consecuencia, entre su antecedente y su consecuente y con ello no se quiere desconocer la esencia de la institución, si no evitar su desfiguración y abuso, es un conveniente moderador que le da más rigor y le da más solidez, la ley penal merece una intensa discusión, pero cuando la controversia se vuelve extravagante, bizantina, sofisticada, apartada de criterios atendiblemente mayoritarios y en los cuales las razones de pro no merman su virtud por una volantonía opinión o tesis, es hora de componer textos ciertos y sensatos; la gente llama a esto, a esta sensatez lo llaman simplemente practicidad.

Ocurre algo muy similar y sensible en la fijación de daños originados en un acto para efectos de responsabilidad extracontractual, en donde al principio la relación es ostensible, inmediata, pero el interés por enmarcar dentro del origen del perjuicio consecuencias remotas, convierte el asunto en un embrollo, la situación que debiera ser más objetiva y justa y se diluye en la nebulosa de la exageración, se diluye tanto que algunos comentaristas en responsabilidades extracontractual, cuando comienzan a ampliar los círculos que se generaron en el lanzamiento de una piedra en un lago, dicen que propiamente al final ya colinda con el enriquecimiento ilícito.

Esa dilatación excesiva hace perder fuerza a la potencia creadora de la causa y en consecuencia decrece la importancia de elementos disuasorio

el terrans, ya no le puede mandar un mensaje a nadie ni a una autoridad ni a un particular, porque ya no entiende qué relación puede tener ese efecto tan remoto con lo que él hizo.

Factor no desaprovechable en este análisis y la prueba o lo que de ella surja, ya no se muestra como vinculada a un elemento ilícito sino que da muestras de recuperación de su propia independiente fortaleza y exhibe como purgados los remotos efectos que pudieron concurrir en ella. En síntesis con criterios de tan vasta extensión, es posible saber dónde se empieza, pero nunca se podrá adivinar en dónde se termina, tal vez sí se puede blindar, en que no habrá proceso que resista un análisis, comentario adicional muy importante es el que suscita el artículo 491.

Aquí vamos a ver lo que se ha ideado la jurisprudencia para morigerar una relación de causal extravagante, imaginativa, especuladora, para ver que hay criterios que moderan sin dañar la institución, texto que como tendencia enunciativa y no de números clausos, advierte al fallador y a quienes ante él comparecen que el acto ilícito puede perder potencia como tal, terminar por ser indiferente a la decisión, no contaminar otros medios cognoscitivos así se rocen con él, van a ver ustedes que al final se cita el tratado de Roma que es hoy el *decideratum*, el paradigma de las legislaciones modernas y es todavía más amplio que lo que nosotros establecemos en el Código de Procedimiento Penal, es decir con la consideración que hace el tratado de Roma, es más difícil encontrar procesos nulos o encontrar frutos podridos o dañados.

En cambio con el sistema colombiano que recoge todas esas experiencias, no es original, pero si recoge todas esas experiencias, se pone en un punto equidistante de equilibrio, de racionalidad y de manejo con las personas que van a manejar un estatuto de estos, tanto desde el punto de vista de una Fiscalía, tanto del punto de vista de una defensa o de un juez. Las circunstancias que allí se indican pretenden evitar que se reconozca una relación causal o de antecedente a consecuente, donde no la hay y solo la confusión le da apariencia de tal, hay que ver que nosotros los retóricos tendemos al sofisma y el sofisma uno se da cuenta de que incurrió en sofisma cuando se ha producido todos los efectos y ya no hay remedio, el matrimonio dicen que es un sofisma precisamente y por eso dura tanto.

Las circunstancias que allí se indican pretenden evitar que se reconozca una relación causal o de antecedente a consecuente en donde no la hay y solo la confusión le da apariencia de tal, si se trata de la teoría de los frutos del árbol envenenado esos criterios son su antídoto para no advertir un emponzoñamiento que no existe o ha desaparecido o disminuido su intensidad al punto que ya jurídicamente que es donde nos debemos meter, no en el campo filosófico, no debe mirarse en ese sentido; además esas pautas están comprometiendo el estudio singularizado del caso, en esto la sentencia del doctor Cepeda, con muy buena clase dogmática enfatiza, hay que analizar cada caso, no procedan a título de vía general y con unos criterios o pautas comunes, sino analicen el caso, para ver hasta dónde incidió, hasta dónde penetró.

Además esas pautas están comprometiendo el estudio singularizado del caso para percibirlo en todas sus características, en toda su rica gama, incluso para determinar su aislamiento total y no trascenderlo a toda la actuación procesal, este posicionamiento coincide con lo que enseña la cultura jurídica al respecto y en ello insiste nuestra Corte Constitucional en el fallo precitado o sea que las reglas indicadas que lo son a título enunciativo sujetas a nuevas perspectivas por la praxis y la jurisprudencia, tienen el notable mérito para incentivar el análisis de cada caso y no proceder siempre por vía general y de manera fatal, pues bien sobre este particular y como muestra de esas significativas facetas se menciona lo siguiente:

Primero, Vínculo atenuado, eso es que a medida que el efecto se va extendiendo el vínculo productor, generador va disminuyendo su fuerza y por lo tanto ese final ya no tiene tanto parentesco, ya no tiene tanta consustancialidad con la causa “Hay un punto en que el vínculo entre la ilegalidad primaria y el fruto es ya tan atenuado que se pierde el efecto disuasivo en que se funda la regla de exclusión” Ernesto Pieza, volumen primero, página 209.

En otras palabras, la relación causal es tan mediata, tan fugitiva, tan inasible, que resulta difícil y ajeno siquiera a un incipiente consenso determinar la actuación ilícita como dominante integral del elemento probatorio obtenido o que la voluntad de la gente, autor de la violación

fue determinada por el conocimiento de esta situación que es otro factor importante, no puedo disuadir a que ni siquiera conoce lo que lo lleva o lo impulsa, cuando no se está dando cuenta porque la causa está tan extendida, tan fatigada que ha terminado por perder todo mérito; en situación tal nadie en forma consiente y deliberada con información plena se está haciendo cómplice del procedimiento o logrando beneficios indebidos de la violación de la Constitución Política, lo cual por tanto no incita a la comunidad a desconfiar de sus autoridades ni a hacerlas objeto de un reproche fundado y categórico, es naturalmente el terreno más propicio para aquello de las titulaciones indirectas.

Entre otras cosas ya dijimos que lo directo y lo indirecto, cuando se acoge el sistema directo, le da una mayor materia, lo funda en mejor forma que comenzaba a hablar de lo indirecto, porque cuando uno dice directo o indirecto, no crean ustedes que la gente se va a considerarlo directo, sino que empieza por lo indirecto de lo indirecto, hasta que acaba no se sabe en donde, en las nebulosas.

Fuente independiente propiamente no puede hablarse de un fruto de árbol envenenado, aunque la teoría lo comenta en este aparte, porque el nexo causal está ausente, cuando son dos fuentes independientes no hay relación causal, pero se comenta a través de él, pero por su afinidad, contacto, vecindad, etc., conviene tratarlo como tal para no dejar que prospere en sentido contrario, un amago de adherir o de relación, Quizá de este ejemplo, unos agentes tenían información más que suficiente para solicitar y obtener una orden de allanamiento de un almacén utilizado para el tráfico de drogas, sin embargo antes de solicitar la orden, los agentes entraron al almacén ilegalmente y observaron (...)

Continúa interviniendo el doctor Gustavo Gómez Velásquez:

(...) a plena vista la evidencia delictiva, los agentes no tocaron nada, sino que solicitaron y obtuvieron la orden sin mencionar para nada la entrada ilegal, ni lo que observaron en esa entrada, ya con la orden los agentes allanaron el lugar y se incautaron de unos doscientos setenta paquetes de marihuana y otra evidencia delictiva, la gente suele decir con facilismo este es un fruto del árbol ponzoñoso, ellos desde que llegaron la primera vez actuaron, pero ellos en ese momento lo que verdaderamente era consecuencia fue el haber actuado, pero no actuaron en ese sentido, no produjeron ninguna prueba, más bien dijeron pues vamos donde el Juez a que no la ordene, por eso dicen que es causa independiente.

Similar evento sería el reconocido por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia y que se condensa así, es decir, permiten, entren ilegalmente, pero ya dentro de la casa por circunstancias que discurren, la persona entre a otras zonas de conocimiento o de observación y ahí es donde se encuentra lo importante. La Corte hace años, unos ocho años, dijo que eso era también una causa independiente, porque la violación de las primeras garantías no estaba relacionado con lo otro.

Para cerrar esta hipótesis se cita al comentarista Orlando Alfonso Rodríguez, prueba ilícita penal, un libro de reciente aparición, se debe admitir y utilizar la prueba que no está contaminada con la actividad irregular de los organismos oficiales que propiciaron la inicial ilicitud probatoria, si es ilícita la prueba lícita derivada de una ilícita, no lo será la que tenga fuente independiente, la fuente independiente viene a indicar que lo probado irregularmente bien puede no obstante probarse regularmente, siempre que la prueba independiente no tenga conexión causal con lo legítimamente obtenido.

Descubrimiento inevitable, que es otro aspecto que consagra el código o el proyecto de código, un ejemplo ilustra la propuesta, se obtuvo información ilegalmente del acusado, no tenía su abogado en ese momento sobre dónde estaba el cadáver de la víctima, a base de esta información los agentes dieron con el cuerpo, la Corte Suprema resolvió que la evidencia era admisible porque inevitablemente se iba a llegar al cuerpo, toda vez que un grupo de doscientos voluntarios al mismo tiempo que se estaba surtiendo la investigación con el acusado en forma ilegal ya el Estado estaba aligerando el lugar con doscientos hombres y entonces en esa búsqueda tenía que aparecer el cadáver, entonces dice es un descubrimiento inestable, estos que actuaron y lo descubrieron no están dependiendo del aviso que les dieron.

La buena fe es un problema bastante grave, pero también lo consagran las legislaciones, tiene sus detractores, como ocurre con todos estos

remedios purificadores de la alegación de exclusión, sobre todo para quienes miran a la absoluta protección y restauración ideal de preceptos superiores, pero conviene advertir que el operador de justicia obra en la convicción de actuar ajeno a toda irregularidad y ha hecho todo lo que está a su alcance por acomodarse a la más estricta legalidad, es el que busca al funcionario de acuerdo a los trámites naturales, obtiene la orden en el papel adecuado, en los sellos, ha hecho lo que se acostumbra, va y practica la evidencia, pero después con una investigación más exhaustiva, se sabe que le faltó un sello o que el funcionario no era el que debía realizarla, también dicen que por esa buena fe del funcionario también se puede merecer.

El balance de intereses es otra de las propuestas allí, la legitimidad, la alegación, es un caso interesante, bajo este punto se agrupan situaciones en las cuales el titular de la protección fundamental nada tiene que ver con el resultado, pues no va a dirigirse contra él la prueba obtenida, sino contra otros que no gozan de la protección constitucional, caso un informe sobre el robo, llevó al registro del vehículo sospechoso, mientras era conducido por el propietario que gozaba de la garantía y los acusados iban como pasajeros, de los últimos nunca se pudo acreditar la titularidad de la garantía fundamental, o eran dueños del vehículo o que eran socios con el chofer del vehículo de carácter personal no transferible a terceros, no basta está legítimamente en el lugar, no es lo mismo estar accidentalmente en una casa como cobrando el periódico, que estar invitado a cenar o pernoctar y aún se llega a rechazar la eventual expectativa intimidada.

Y finalmente, lo del Tratado de Roma, basta leer el capítulo para que vean ustedes hasta dónde lo extendió esa maravilla de tratado que es modelo y que cada rato no lo citan, este entre los paliativos o impedimentos para detener la amplia parábola de los frutos del árbol envenenado, mantiene la validez cuando la actuación procesal no obstante el vicio, oiga lo que dice, puede sobrevivir como proceso justo, como le interesan los fines del derecho penal humanitario internacional, como le interesa el castigo de sus delitos, dice no, si el proceso aparece como justo, no me voy a detener en los vicios.

Otras cositas he podido agregar, pero han sido ustedes muy generosos en escucharme gangosamente y permitirme la lectura para ser un poco más breve en esta audiencia que le agradezco al señor Presidente y a ustedes, Dios los conduzca en la solución de este problema procesal y constitucional bastante trascendental.

Presidente:

Gracias doctor Gustavo Gómez Velásquez, la Comisión le agradece su aporte muy especial para la toma de la decisión que sea conveniente para el país en este tema, agradece también el aporte al doctor Rómulo González, que está con el doctor Gustavo entregándonos este valioso documento; antes de reabrir la sesión formal, quiero corregir de pronto desacato o una posible descortesía al no darle la bienvenida a Sandra Ceballos, nuestra compañera aquí a la Comisión Primera, que sabemos que con ella haremos un gran compañerismo y sacaremos adelante grandes proyectos en bien del país. Se reabre la sesión formal, continúe señor secretario con el Orden del Día, ¿quiere que continúen la sesión formal?

Secretario:

Así lo quieren señor Presidente. Señor Presidente estamos en la discusión del artículo 23, en la cual hay una proposición sustitutiva suscrita por el doctor Zamir Silva Amín.

El señor Presidente concede el uso de la palabra al honorable Representante Germán Navas Talero, para una moción de orden:

Para decretar sesión permanente Presidente, porque vamos a entrar dentro del límite de las cuatro horas, entonces le rogaría.

Presidente:

¿Quiere la Comisión declararse en sesión permanente?

Secretario:

Sí lo quiere señor Presidente.

Presidente:

De la misma manera le damos la bienvenida al doctor Barlahán Henao quien entra a formar parte de la Comisión, en reemplazo del doctor Ramón Elejalde, bienvenido doctor Barlahán.

El señor Presidente da el uso de la palabra al honorable Representante Luis Fernando Velasco:

La explicación que nos entrega el maestro Gustavo Gómez, indica que este es un tema todavía más complejo de lo que nosotros queremos plantear porque es evidente que tiene que conectarse con la explicación pedagógica que se le trata de dar en el artículo 491 y hacer con mucha claridad una pedagogía a quienes van a ser los operadores de este tema, porque, pongo un ejemplo extremo señor Presidente, se consigue unas pruebas nacidas de una tortura, una confesión y en medio de la confesión unos datos que lleven a que independientemente se busquen otros elementos probatorios, entonces ahí entramos a hacer un debate, si nosotros aceptamos por ejemplo la tesis compuesta en el tratado de Roma de la justicia del mismo proceso y los efectos en la justicia del mismo proceso, estaríamos indicando en un momento dado que la tortura aunque sancionemos al funcionario que torturó, si va a ser una fuente para esa prueba, o sea ahí nos va a generar una serie de casos que si no estamos muy claros en su aplicación señor Presidente, podemos generar unos caos judiciales medio complicados.

Me sostendría en la primera propuesta que hice y es mire, creo que los señores ponentes, la misma Fiscalía, los fiscales delegados ante la Corte, los asesores como en este caso el doctor Rómulo, el doctor Gustavo Gómez, están recogiendo nuestras inquietudes, decir que aquí vamos a poder solucionar muy clara y tajantemente ese conflicto, es mentirnos nosotros mismos, no sé cuanto habrán debatido en los últimos años los tratadistas sobre la materia para tratar de llegar a un acuerdo; entonces lo que le pediría es a los señores ponentes que recojan esta inquietud, que tratemos de en la definición ser más rigurosos para no permitir ese ejemplo extremo que puse, pero tampoco para permitir que por una prueba que nazca con una nulidad que ustedes están indicando que sería considerar casi que inexistente, vamos a tumbar todo un proceso que si puede tener otras pruebas, que puedan tener alguna relación pero no directa con esta, entonces daría un voto de confianza a los señores ponentes para que recojan estas inquietudes y traten de conciliar lo que plantea el doctor Zamir, lo que modestamente he querido plantear y no lo lleven a la Plenaria.

Es más, como este tema es un tema tan central inclusive pueden invitarnos a nosotros a entrar en un debate cuando estén haciendo la exposición de motivos y su ponencia para Plenaria y tratar de contribuir en este tema en particular, pero honestamente creo que en este tema en particular va a ser muy difícil que hoy rápidamente nos pongamos de acuerdo, ni siquiera rápidamente, nos podemos demorar mucho y no nos vamos a poner de acuerdo, entonces propondría que aprobemos lo que venga en la proposición de los ponentes y que ellos en un pacto de caballeros se sienten con nosotros y con otras gentes para ver cómo podemos recoger estas inquietudes.

Presidente:

Hay dos proposiciones, la proposición del doctor Zamir y la del doctor Luis Fernando Velasco.

El señor Presidente concede el uso de la palabra al honorable Representante Reginaldo Montes:

Gracias señor Presidente, la verdad es que este artículo 23 que aparece en nuestro proyecto de estatuto procesal penal, no hace otra cosa sino recoger los requerimientos del artículo 29 inciso final de la Constitución Nacional; por supuesto doctor Zamir que el planteamiento que usted hizo bajo ninguna circunstancia se aparta del concepto constitucional, encaja perfectamente en él también, pero nosotros debemos dejar escrita una carta de navegación acerca de cómo se debe enrumbar el código procesal penal colombiano.

Como ponente y a sabiendas de que está muy abierto el debate, demasiado, lo que dice el doctor Gustavo Gómez Velásquez, es una prueba de cómo históricamente se ha venido enriqueciendo el tema para llegar hasta el estatuto de Roma, donde prácticamente nos regresamos en el mismo sobre unos criterios en los cuales la legislación colombiana no es solidaria con ellos.

Es por eso que considero que la ponencia es amplia, no se contrae en lo que tiene ahí establecido, votaríamos nosotros a efecto de darle el impulso que necesita el proyecto, si está de acuerdo doctor Zamir que lo votemos en los términos en que viene la ponencia y acogemos la petición del doctor Luis Fernando Velasco, entramos en la discusión interna a ver

si es posible que en la Plenaria, en virtud del debate que se va a ampliar allá, se le pueda dar otra connotación, a sabiendas de que este tema siempre tendrá mucho discurso pero siempre tendrá demasiadas rigideces.

Presidente:

Hay dos proposiciones, la sustitutiva del doctor Zamir y la del doctor Velasco, que es la original de los ponentes.

El señor Presidente da el uso de la palabra al honorable Representante Zamir Silva:

Señor Presidente, no quiero aparecer en esta sesión como una persona que pretenda atravesarle un palo como suele decirse en la rueda al proyecto de Código de Procedimiento Penal con el que estoy de acuerdo, simplemente he querido llamar la atención sobre un punto trascendental y aquí ya las personas que han intervenido nos han mostrado la importancia del tema y la urgencia y la necesidad como decía el doctor Gómez Velásquez, la oportunidad está en el Código de Procedimiento Penal, de desarrollar el artículo 29 de la Constitución inciso tercero.

Si eso es así, si la situación es compleja, no me opondría a una proposición de esa naturaleza, ni más faltaba pero la verdad para ilustración de todos nosotros francamente si vale la pena que otras personas si lo tienen a bien intervengan antes de proceder a aceptar la proposición del doctor Luis Fernando Velasco, por ejemplo aquí lo dijo el doctor Gómez Velásquez, lo acaba de reiterar uno de los ponentes, el doctor Reginaldo Montes, me pregunto, el tratado de Roma lo suscribió Colombia? Si lo suscribió Colombia y obviamente que lo suscribió Colombia y de eso estoy absolutamente seguro, significa ni más ni menos que hace parte de aquello que llama el doctor Reginaldo Montes, hace parte de lo que llaman los publicistas el bloque de constitucionalidad y como se trata de normas supraconstitucionales tienen aplicación preferencial en un caso determinado por parte de los Tribunales o de la justicia colombiana.

Si el tratado de Roma permite con estos nuevos vientos que soplan en el mundo actual, ocasionados y relacionados con la actividad terrorista, al extremo de que en dicho tratado si mal no lo interpretó doctor Gómez Velásquez, usted mismo afirmó que se llega a sustituir casi que el debido proceso siempre y cuando se establezca la justicia del mismo, es decir la justicia que la humanidad o ese determinado tribunal o un determinado país, quiera imponerle al procesado o al mundo entero, entonces la cosa no es de poca monta doctor Reginaldo, por esa circunstancia vale la pena no dejar un artículo que es el 491, donde se recogen y se enuncian más o menos las mismas pautas que aquí habló el doctor Gómez Velásquez, en una sentencia de la Corte Constitucional de la cual hemos hecho algunos comentarios del doctor Manuel José Cepeda, del año 2002, septiembre o marzo del 2002.

Eso no es suficiente, porque en esas materias pienso que no exista, ni en la doctrina ni la jurisprudencia nacional e internacional discrepancia alguna, sin embargo, cuando ya tenemos en un momento dado que un operador de la justicia deba ante la petición de una de las partes o mejor ante la obligación que tiene que aplicar todo el derecho y en este caso los tratados supraconstitucionales, le dé por decir que el juicio fue justo y que el fin perseguido con ese proceso era salvaguardar la sociedad colombiana del terrorismo y en consecuencia dejen de lado el debido proceso, que es la piedra angular no solo de nuestra Constitución, sino de la sociedad toda y particularmente de la sociedad occidental, tanto que dicen y decía un juez inglés en alguna ocasión, refiriéndose al debido proceso, que ni el mismo Dios, desconoció ese principio y así se les relata en la Biblia, cuando en el Génesis le comenta la creación del mundo y Dios impuso los elementos básicos de lo que es la pena, el delito y su aplicación a un caso particular y allí Dios, ustedes lo recordarán lo relata el Génesis, no expulsó a Adán y a Eva sin antes haberlos oído, escuchado y vencido en ese juicio que nos tiene pensando en el día de hoy por culpa de esos señores, mil gracias.

Preside nuevamente el honorable Representante Tonny Jozame Amar, quien concede el uso de la palabra al honorable Representante Germán Navas Talero:

Doctor Zamir, creo que se refería al mismo estatuto de Roma que se aprobó aquí en la Comisión Primera del cual fui ponente, doctor pero es que son dos cosas distintas, el estatuto de Roma se aprobó por Colombia, para que se pueda juzgar por esa Corte Penal Internacional, a aquellos que nosotros no hayamos sido capaces de juzgar, lo hemos juzgado con

benevolencia o no los hemos encontrado en territorio nacional. Es una jurisdicción especial y los principios que allí se sientan, se sientan para esa jurisdicción, no quiere decir que nosotros tengamos que aplicar todo el procedimiento, cual manda el estatuto de Roma en nuestra legislación colombiana, por eso la comparación como ejemplo es válida, pero no para aplicación, siento que me sentí confundido en un momento verdad, por eso como usted lo plantea y dice que entonces como suscribimos el tratado que aprueba el estatuto de Roma, tenemos que asumir que todos los principios consagrados en este también los aprobamos nosotros, no, esos parámetros procure que se adelanten con base en dicho estatuto y en el lugar que fueren de acuerdo a la Corte Penal, nosotros manteniendo nuestra autonomía en lo que tiene que ver con nuestro procedimiento, gracias.

El señor Presidente da el uso de la palabra al honorable Representante Jesús Ignacio García:

Muchas gracias señor Presidente, como lo habrán recordado algunos de quienes me han antecedido en el uso de la palabra, este es uno de los temas tal vez más importantes y de mayor controversia en el derecho probatorio dentro del contexto del estado constitucional o del estado social de derecho.

El doctor Zamir Silva, ha traído a colación diría que el problema central, el problema medular de la discusión y en si solamente son ilícitas las pruebas que directamente dependen de una prueba ilícitamente obtenida o si también lo son las pruebas indirectamente provenientes de aquella que se produjo violando garantías fundamentales.

Pero ante todo hay que resaltar que este es un problema de garantías fundamentales, por eso decimos que es de la esencia del estado social de derecho y si bien es cierto el artículo 29 de la Constitución Política expresa que son nulas de pleno derecho las pruebas obtenidas con violación del debido proceso, también lo es que esa consecuencia que establece el artículo 29 de la violación del debido proceso proviene de un principio esencial del estado social de derecho, cual es que tiene entre sus fines que velar por hacer realidad los derechos fundamentales, esto traducido al proceso penal qué nos indica, que el proceso penal debe adelantarse con el respeto a todas las garantías a que tiene derecho un ciudadano que es sujeto pasivo de la acción penal y que solamente puede ser ese ciudadano que se presume inocente, presunción de inocencia que también es una garantía fundamental, solamente puede ser declarado culpable y condenado en la medida en que sea vencido en un juicio en el cual se le hayan respetado todas las garantías.

Entonces, este doctora Sandra Ceballos y doctora Pinillos y doctor Navas, ustedes que son miembros de la Comisión de Derechos Humanos, este ante todo es el planteamiento del problema de la vulneración de los derechos humanos dentro del proceso penal y hay que mirarlo desde ese punto de vista, precisamente la doctrina se ha ocupado del tema no de ahora, tal vez en Colombia estemos apenas comenzando a vislumbrarlo, pero lo cierto es que ya en la academia se ha venido planteando desde hace varios lustros, el doctor Velasco que fue mi alumno de derecho probatorio, recuerda cómo cuando hablábamos de los principios generales de la prueba y llegábamos al principio de la legalidad hablábamos de la prueba ilícita, porque entre otras cosas no es solamente el tratado de Roma el que se refiere a la prueba ilícita, también se refiere a este asunto el pacto internacional de derechos civiles y políticos y la convención americana de derechos humanos, en el artículo 14 numeral segundo el primero y en el artículo octavo numeral segundo la segunda de las convenciones citadas, quienes precisamente reiteran que la responsabilidad penal solamente se puede declarar con fundamento en pruebas legalmente obtenidas.

Entonces el problema no surge ahora con el tratado de Roma, este es un problema que data de hace muchos años, desde cuando se aprobaron estas convenciones y obviamente que toma mayor relevancia y toma mayor actualidad entre nosotros a partir de la Constitución del 91, con la configuración de lo que el doctor Zamir Silva nos recordaba se ha denominado el bloque de constitucionalidad; pero bien, les decía que este ante todo es un problema de derechos fundamentales, entonces quienes se han dedicado al estudio del tema nos dicen que hay que mirar, de que manera se establece la relación de causalidad entre la prueba ilícita y las que de ella provienen y surgen una serie de criterios como los que ha expuesto con la propiedad de siempre el maestro Gustavo Gómez Velásquez, pero precisamente escuchándolo, me preguntaba tomando

uno solo de esos correctivos, el correctivo de la buena fe, el funcionario, el servidor público que produce la prueba y viola las garantías fundamentales actuó de buena fe y por consiguiente eso convalida la prueba y me pregunto la ilicitud de la prueba proviene de la buena fe del servidor público cuando actúa? O la ilicitud de la prueba proviene es de la violación de la garantía fundamental, pues la ilicitud de la prueba proviene es de lo segundo.

Entonces si bien esos son unos criterios prácticos que han adoptado los norteamericanos, que han hecho carrera en otros países, pues debemos analizarlo con la ponderación suficiente para ver si realmente debemos adoptarlos, si debemos dejarlos enunciados en el artículo 491 en la forma que se ha hecho, porque yo hablaba aquí con el doctor J. Vives de cuyo constitucionalismo nunca he dudado porque es muy bien fundamentado y él en sana lógica me decía, pero es que el artículo 491, está acabando con todo lo que dice el artículo 23 (...)

Continúa interviniendo el honorable Representante Jesús Ignacio García:

(...) y creo que si miramos detenidamente el asunto el doctor J. Vives, puede tener razón, pero bien entiendo que este es un problema que se viene discutiendo desde hace mucho tiempo, por ejemplo en un librito que escribí sobre derecho probatorio hace algunos años tengo citado al maestro Gustavo Gómez, en sus providencias cuando fue Magistrado de la Corte, una del 13 de diciembre de 1990, donde él plantea el problema del cadáver que se encuentra al practicar un allanamiento ilícito y tengo citados autores extranjeros como Santiago Sentís Melendo, que nos dice que en materia de ilicitud hay que tomar decisiones radicales y que todo lo que provenga de la ilicitud debe ser excluido del proceso y aún más que el juez o el funcionario que haya conocido de esa prueba ilícita tiene que ser separado del conocimiento del proceso para que haya total imparcialidad en la posterior apreciación del caso que está sometido a consideración de la justicia.

Santiago Sentís Melendo, es uno de los más grandes procesalistas que ha existido en América Latina y no solamente procesalistas latinoamericanos, como él se han referido al tema, en España el profesor López Vargas de Quiroga, en un libro titulado las escuchas telefónicas y la prueba ilegalmente obtenida hace énfasis en que este es un problema de derechos fundamentales, pero también que es un asunto que está llamado a tener efectos prácticos en la actuación que se debe desarrollar en los procesos penales, en la medida en que quienes producen esas pruebas ilícitas sepan que ellas no van a tener ningún valor dentro del proceso y esa consecuencia precisamente los desincentive para que cometan atropellos contra las garantías fundamentales.

Entonces el problema es de bastante relevancia, no lo digo ahora lo dije desde este libro que publiqué por primera vez en el año de 1990, que creía que tanto la prueba directa como la indirecta deberían ser excluidas del proceso penal, no debían ser valoradas dentro del proceso y si nos remitimos a la jurisprudencia o al pronunciamiento de la Corte Constitucional que aquí se ha invocado por el doctor Zamir Silva, quien ha traído a colación este tema, allí encontramos que en la Corte Constitucional no hubo unanimidad sobre el tratamiento del problema y hay un salvamento de voto en el cual se dice que la prueba indirecta debe ser excluida del proceso, salvamento de voto tan respetable como lo es el criterio de las mayorías, porque esa providencia se refiere como ya lo han dicho aquí al sonado caso del Ministerio de Comunicaciones, entonces por ejemplo dicen que en la declaración que le tomaron a la secretaria de los Ministros es una prueba independiente, que no tiene absolutamente nada que ver con la grabación ilícita y me pregunto y si no hubiera existido la grabación ilícita habrían ido a buscar a la secretaria de los ministros para preguntarles si esa conversación había tenido lugar a través de la línea telefónica que los ministros utilizaban?

Entonces el problema no es tan sencillo doctor Reginaldo, ni doctor Velasco, ni doctor J., este es un problema que hay que analizarlo a profundidad, lo cierto es que en la Comisión redactora se discutió mucho y allá yo sostuve la misma posición que estoy sosteniendo ahora, porque he sido intransigente, si se quiere en los temas de derechos humanos. Y llegamos a esa fórmula conciliatoria, la que se ha traído en la ponencia, pero obviamente sin desconocer que no es la última fórmula y me parece que el doctor Zamir Silva, ha traído a colación este tema con mucha propiedad y sobre todo nos ha dado la oportunidad de poder pronunciarnos sobre él, porque si nosotros aprobamos aquí un nuevo código de

procedimiento penal, sin hacer referencia a un tema de tanta trascendencia, diría que estaríamos haciendo un trabajo muy pobre y la historia jurídica del país nos estaría descalificando como legisladores.

De tal forma que pienso que la proposición del doctor Zamir Silva, hay que continuar analizándola y aún más que hay que concordarla con el artículo 491 y que debemos también entrar a dilucidar hasta dónde es conveniente adoptar esos criterios que hoy día son doctrinales y jurisprudenciales, hasta dónde es conveniente adoptarlos no vaya a ser que por esa vía terminemos haciendo nugatoria la cláusula de exclusión de la prueba ilícita, muchas gracias señor Presidente.

El señor Presidente da el uso de la palabra al honorable Representante Luis Fernando Velasco:

Entre más uno se adentra en esta materia más se da cuenta lo apasionante que es, quiero llamar la atención frente a un ejemplo muy sencillo para todos ustedes compañeros de la Comisión Primera, insisto en el tema del estatuto antiterrorista, para determinados procesos se admite como prueba sin ningún grado de invalidez la interceptación telefónica, entonces se le ocurre a alguien que todos los Congresistas particularmente los disidentes y no estoy hablando de este Gobierno, estoy hablando de cualquier Gobierno, son y aquí en Colombia cambia el sistema y entonces quienes están en disidencia, quienes son la oposición pueden ser terroristas y entonces le interceptan los teléfonos, de alguna manera esa prueba no es ni siquiera nula, pero descubren en las conversaciones que no son para nada terroristas, pero de pronto están acosando sexualmente a una amiga o a un amigo, depende de la preferencia y el sexo del Congresista que hace eso o descubren por ejemplo cualquier otro tipo de incidente que puede ser tipificado y que puede llevar a un proceso.

Hacia dónde va mi pregunta, hasta qué punto podemos hablar ahí que había una buena fe del funcionario que adelantaba la prueba o como bien lo planteaba el doctor Jesús Ignacio, había una violación del derecho fundamental cuando de alguna manera nuestra propia constitución lo está permitiendo, miren lo que puede terminar pasando, ¿se puede hablar posteriormente de un proceso justo?

Porque evidentemente se descubre que él se está colocando de acuerdo con otra persona por ejemplo para pasar un contrabando o cualquier otra cosa que no es terrorismo, si nosotros no precisamos muy bien esto, vamos a dejar una puerta abierta que cruzándola con otras normas, acordémonos que no solo tenemos este código de procedimiento penal, hay otra serie de normas que pueden darle unos poderes al Estado representado por la Fiscalía y no estoy hablando del doctor Luis Camilo Osorio, estoy hablando de la Fiscalía en general y los fiscales que vengan y etc., etc., bastante complejos, si no definimos muy claramente si esa prueba se contaminó o no se contaminó, porque eso es y ahí está la definición clara que planteaba el debate el doctor Zamir, sobre se anula no solo las directas sino también las indirectas o como se definen que tan grado de indirecto es, que es un poco lo que nos decía el maestro Gómez Velásquez, o sea no hay que coger el rasero general sino hay que analizar caso por caso.

Por eso insisto en decir que va a ser muy difícil que hoy nos pongamos de acuerdo, pero por lo menos que expresemos estos criterios, expresemos nuestras inquietudes, para que quienes tienen que recoger esa tesis que son los señores ponentes, reabran el debate doctor García, soy amigo de en la ponencia que se va a llevar a la Plenaria reabrir el debate, no sería tan radical y tajante en el tema de indicar que no habría que definir claramente cuál sería la prueba indirecta, porque también podríamos llegar al otro extremo de tener que explicar que cualquier prueba nula termina contaminando el resto de las pruebas y podríamos tumbar procesos por una prueba nula, frente a otros que no ocurren, pero sí creo que tanto lo que usted ha planteado, como lo que ha planteado el doctor Zamir Silva, sí llama la atención y si nos obliga a hacer una precisión, no sé si en el 491, me gustaría más dejarlo precisado en el 23, pero dejar una precisión sobre estas inquietudes que sí estamos planteando, no podemos tampoco llegar al extremo de pedir que lo único que se anulen sean las pruebas que directamente salgan de esa prueba nula, porque hay pruebas indirectas que no se podrían obtener ni podrían tener ocurrencia sino hubiese ocurrido esa primera prueba.

Entonces insisto por última vez en mi propuesta, tratemos de aprobar esto pero con los señores ponentes, con el señor Fiscal y de pronto con

otros asesores como el doctor Gustavo Gómez, de gran sapiencia y otros amigos podamos precisar más estas inquietudes que se están abriendo en la Comisión.

El señor Presidente concede el uso de la palabra al honorable Representante Roberto Camacho:

Señor Presidente, para proponer como van a quedar de todas maneras dos temas que van a quedar para lunes o martes tal vez, que son el tema de principio de oportunidad y el incidente de reparación integral y este es un tema que suscita tanta dificultad, propongo que dejemos este tema también para eso, pero aumentando la comisión de ponentes como los miembros de la Comisión que estén interesados en el particular y quieran opinar y lo hablemos digamos en forma más reducida, porque es un tema que es difícil que en este momento nos pongamos de acuerdo aquí sobre el particular. Entonces era la propuesta señor Presidente, para que este tema también baje a la mesa de ponentes.

Presidente:

En consideración la propuesta del doctor Camacho, se abre la discusión, ¿aprueba la Comisión?

Secretario:

Ha sido aprobada señor Presidente.

Artículo 30. *Excepciones a la Jurisdicción Penal Ordinaria. Excepciones a la jurisdicción penal ordinaria.* Se exceptúan los delitos cometidos por miembros de la Fuerza Pública en servicio activo y en relación con el mismo servicio, y los asuntos de los cuales conozca la jurisdicción indígena.

Ha sido leído el artículo treinta, tal como viene en la ponencia.

Presidente:

En consideración el artículo leído, artículo 30.

El señor Presidente da el uso de la palabra al honorable Representante Zamir Silva:

Señor Presidente, señores Parlamentarios, el artículo 30, como bien lo acaba de leer trata sobre las excepciones a la jurisdicción penal ordinaria, esta no es una proposición sino una observación a efecto de que la Comisión tome la decisión que más convenga, aquí se dice que se exceptúan los delitos cometidos por miembros de la fuerza pública en servicio activo y en relación con el mismo servicio y los asuntos de los cuales conozca la jurisdicción indígena.

Toda vez que en el día de hoy seguramente se va a aprobar la reforma constitucional mediante la cual se otorgan funciones judiciales a los miembros de las fuerzas militares que directamente escoja el señor Fiscal y bajo su responsabilidad y en este acto legislativo expresamente se expuso y se dice y hasta la saciedad se repitió acá en esta Comisión y en la Plenaria, valdría la pena pienso yo que de una vez por todas y como se trata casi que de desarrollar ese artículo, se incluya una frase según la cual también estarán sometidos a este código, a la justicia penal ordinaria los miembros de las unidades de policía judicial conformadas por el señor Fiscal y la de la que hagan miembros las fuerzas militares.

Me parece que ese es el desarrollo obvio que le corresponde a la Comisión dado que ya está previsto en una norma que muy seguramente repito hará tránsito en el día de hoy o en estos días.

El señor Presidente concede el uso de la palabra al honorable Representante Reginaldo Montes:

Gracias señor Presidente, considero que el doctor Zamir Silva, que con mucha sabiduría tramitó el acto legislativo del estatuto antiterrorista tiene dominio de este tema, él es la persona más versada en esta materia en la Comisión, pero nosotros nos toca algo doctor Zamir, desafortunadamente esa es una ley ordinaria, tenemos que esperar que se surta el efecto del acto legislativo, tendremos el tiempo en el transcurso de la discusión del proyecto de Código de Procedimiento Penal a lo mejor se vota en la Plenaria de Senado de este acto legislativo, miraremos los términos en que queda la norma en la última votación en la conciliación posterior que le sobreviene y en la Plenaria en el supuesto caso de sobrevivir las normas con la apreciación por usted formulada, nos tocará a nosotros enderezar la ley ordinaria para armonizarla con el acto legislativo, es por eso que yo le propondría no anticiparnos en la ley ordinaria, dejar que sobreviva el artículo en los términos en que está y de producirse el acto legislativo *ipso facto* tendríamos que actuar nosotros en la discusión del proyecto.

El señor Presidente da el uso de la palabra al honorable Representante Luis Fernando Velasco:

Pregunto al doctor Zamir, acogiendo la propuesta del doctor Reginaldo, a mí pues aquí la Comisión sabe no me gusta el estatuto antiterrorista, entonces mi pregunta es, a la hora de definir eso doctor Zamir, tal vez alguna vez hizo esa pregunta el doctor García y es los oficiales del ejército cuando son funcionarios de Policía Judicial y cuando no? Me explico, un teniente está en combate o sea quien define ese límite entre que termina el combate y el va a recaudar la prueba, porque eso además tiene unos efectos, va a recaudar la prueba, va a hacer un allanamiento y termina en combate, entonces él actúa como qué? Porque eso tiene unos efectos muy poderosos, muy fuertes, no solo frente al recaudo de la prueba, sino frente inclusive al propio juzgamiento del oficial que en un momento dado pueda cometer un error, entonces creo que ese tema si hay que tratarlo con la mayor prudencia y ahí tendría que colaborar mucho, además los ponentes del estatuto antiterrorista.

Con la venia de la Presidencia, interviene el honorable Representante Zamir Silva:

Hace unos minutos sin querer queriendo, dije que se me parecían mucho el doctor Velasco y el doctor Reginaldo Montes, si me hubieran puesto atención se habrían evitado la intervención, porque acá dije desde el primer instante que era una observación para que ustedes los miembros de la Comisión tuviéramos en cuenta en el caso de ser aprobado el proyecto de acto legislativo mediante el cual se reconoce al Fiscal una competencia más para conformar con miembros de las fuerzas armadas, unidades de policía judicial.

Es un tema delicado, usted ya plantea el caso, entonces ese caso se comienza por resolver que una vez pienso señor Fiscal, se conformen bajo su responsabilidad esas unidades de policía judicial con miembros de las fuerzas militares, ellos tienen que sustraerse del estatuto disciplinario de las fuerzas militares que supone incluso la jerarquía a la que están sometidos dichos miembros, de lo contrario no habría lugar a ninguna distinción y tendríamos una serie de problemas como por ejemplo el caso expuesto por el doctor Velasco de un teniente que es miembro de la policía judicial, puede entrar o no en combate antes o después de recaudada una prueba, es simplemente una llamada de atención sobre el problema tan importante y delicado sobre una función por la que voté y respaldé considerando que estábamos haciendo lo mejor que le convenía a la República.

El señor Presidente concede el uso de la palabra al honorable Representante Roberto Camacho:

Sí señor Presidente, creo que el doctor Zamir Silva aclaró un poquito, es que no entiendo la conmovición de Luis Fernando, porque en el acto legislativo es bastante claro, ya lo explicó el doctor Zamir Silva, es el señor Fiscal el que habilita unos funcionarios de las fuerzas militares para ejercer algunas funciones de policía judicial y en ese momento en que quedan xxx, además dice el acto legislativo la responsabilidad que se derive de esas actuaciones es la misma que se deriva con los fiscales, para los mismos de la Fiscalía, el grado en ese caso no importa, porque por ficción el fiscal al habilitar un teniente, un sargento vigésimo primero lo que sea, para efecto de cumplir funciones de policía judicial, pues tiene la jerarquía y categoría del correspondiente en la Fiscalía.

De manera que ahí no habría ninguna dificultad, lo que está pidiendo el doctor Zamir Silva, es la previsión en caso de que hoy se apruebe el acto legislativo, previsión que los honorables Miembros de la Comisión pueden tomar o no tomar o esperar a la Plenaria, porque puede ser que hoy se hunda el proyecto, quién quita que eso suceda, eso es todo, cierto, lo interpretó correctamente.

Presidente:

Está en consideración, continúa la discusión, anuncio que va a cerrarse, queda cerrada, ¿aprueban el artículo 30?

Secretario:

Ha sido aprobado señor Presidente el artículo 30. Siguiendo artículo el 31.

Artículo 31. *Órganos de la jurisdicción.* La administración de justicia en lo penal está conformada por los siguientes órganos:

1. La Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia.

2. Las salas de decisión penal de los Tribunales Superiores de Distrito Judicial.

3. Los juzgados penales de circuito especializados.

4. Los juzgados penales de circuito.

5. Los juzgados penales municipales.

6. Los juzgados promiscuos cuando resuelven asuntos de carácter penal.

7. Los juzgados de ejecución de penas y medidas de seguridad.

8. Los jurados en las causas criminales, en los términos que determine la ley.

Parágrafo 1°. También ejercerán jurisdicción penal las autoridades judiciales que excepcionalmente cumplen funciones de control de garantías.

Parágrafo 2°. El Congreso de la República y la Fiscalía General de la Nación ejercerán determinadas funciones judiciales.

Señor Presidente, ha sido leído el artículo 31.

Presidente:

En consideración el artículo 31.

El señor Presidente concede el uso de la palabra a la honorable Representante Gina Parody:

Señor Presidente, quisiera preguntarle al señor Fiscal o a los ponentes que nos explicaran porqué los jueces de control de garantías que van a estar a partir de la aprobación de este nuevo sistema, porqué no son una jurisdicción aparte y porqué le entregaron todo este funcionamiento a los jueces municipales y me hago esta pregunta por varias razones:

Primero: Porque los jueces municipales tienen muchos menos requisitos que otros funcionarios judiciales, como sabemos solo necesitan dos años de experiencia.

Segundo: Porque son veintidós funciones las que van a tener los jueces de garantías y qué nos garantiza que los jueces penales municipales, sí van a ser capaces de asumirlas totalmente.

Tercero: Porque creo que ya los jueces municipales tienen suficientes funciones y de suficiente importancia como para sobrecargarlos con el trabajo y le pongo el caso de Bogotá, en Bogotá el Consejo Superior de la Judicatura de los ochenta y dos juzgados que hoy tenemos penales municipales, nueve los acaba de convertir en civiles.

Entonces creo que claramente se nota que no van a estar en capacidad para asumirlas, pero básicamente quería que nos explicaran cuál fue el criterio y si ahora hay algún estudio o algo que nos muestre que sí van a estar en capacidad de asumir estas nuevas funciones.

El señor Presidente concede el uso de la palabra al señor Fiscal General de la Nación:

Bueno señor Presidente y honorables Representantes, quisiera señalar dos cosas en este artículo, primero dar respuesta a la doctora Gina, pero segundo también advertir que nosotros hemos venido insistiendo en los jueces de circuito, en los jueces regionales y en los tribunales regionales, para que se tenga en cuenta esa nomenclatura que es parte de las causas por las cuales se está en discusión, la ponencia continúa hablando en jueces de circuito y en tribunales superiores, ese es un primer aspecto.

El segundo aspecto es algo de fondo que ya había planteado la Representante Parody relacionado con los jueces de control de garantías, fue expresamente que resolvimos no inventar una categoría de jueces de garantías a fin de buscar una cobertura en el aspecto más amplio posible de jueces, los jueces municipales son los que están regados por la mayor cantidad de población en el país, el hecho de constituir este sistema no va a permitir que vamos a salir a designar jueces donde hoy ni siquiera hay o donde hay uno para varios municipios.

En primer lugar la misma carga judicial, pero la posibilidad de presupuestar y hacerlo imposibilita crear dobles jueces, por eso hemos advertido que allí había un escenario propicio, pero adicionalmente hay una consideración también fundamental, el juez municipal es un juez acabado de salir de la universidad, tiene todo el conocimiento, toda las energías, está conociendo hoy del control de la constitución, está contradiciendo fallos de las Supremas Cortes y reemplazándolos en la tutela, está conociendo de asuntos que tienen prevista pérdida de la libertad por más de diez años, o sea son jueces de no poca categoría, pero

fundamentalmente su función es la de darle validez, de darle control a un debido proceso, a unos derechos fundamentales, a un derecho de la defensa, a una observancia de plenitud de los requisitos del proceso, tiene en consecuencia doble razón, una de práctica económica funcional organizativa y otra de fondo, de carácter jurídico y esa de carácter jurídico adicionalmente está considerada con otra cuestión que tal vez ya la habíamos comentado con la doctora Gina y es esto, si le ponemos un control de garantías por encima, un juez de mucha categoría, lo que se va a convertir en un recurso de alzada, de control de una autoridad superior, cuando lo que queremos verificar es si se observaron los requisitos y se cumplió unos elementos fundamentales para garantizar esos derechos frente a un allanamiento, a un registro, a una incautación, a una interceptación, etc., que son las medidas que va a poder controlar el juez y lo propio para hacer la evaluación, el análisis, al momento de formular la imputación.

El juez de conocimiento ya es un juez de la causa que tiene la misma categoría o una superior dependiendo de qué asunto se trate, si no es especial, me parece que ese escenario del juez del control de garantías puede tener lugar, así lo comentamos con los ponentes en la inquietud que a usted le asiste cuando se trata de plurales, que son en buena parte de las ciudades grandes, dejando unos especializados y con atención permanente de las garantías, que ellos no vayan a conocer de causas de fondo sino que únicamente estén dando las garantías permanentes.

Nosotros imaginamos y soñamos que va a haber unas URI, unidades de redacción inmediata regadas por todas partes para causas menores, causas callejeras, causas de orden público, que vayan a dar una justicia muy pronto y muy temprana, donde el Fiscal a la par del juez y a la par de los defensores tienen que estar atentos a ir recepcionando y dando trámite a esas causas tanto en su (...)

Continúa con el uso de la palabra el señor Fiscal General de la Nación:

(...) parte adjetiva como en su parte de fondo o por lo menos en algunas decisiones fundamentales casi que 24 horas permanentemente, el caso de una persona que sea privada de la libertad para que de una vez le defina el juez frente a la recomendación de un fiscal la permanencia de esa medida. Esa sería señor Presidente la explicación.

El señor Presidente concede el uso de la palabra a la honorable Representante Gina Parody:

Señor Presidente, es que sí creo que con este artículo pasándole todas estas competencias, veintidós nuevas competencias a los jueces penales municipales estamos corriendo un grave riesgo. Mi pregunta señor Fiscal, es sí tenemos algún estudio, algo que nos permita saber estadísticamente o de alguna manera un informe que nos permita saber que ellos sí están en la capacidad, porque como le digo en Bogotá, acaban de reducir estos jueces penales municipales, el señor Fiscal me da tres argumentos, uno es la geografía, dos es el presupuesto y tres es que acaban de salir de la universidad. Creo que ninguno de esos tres argumentos pues es válido para decir que son los jueces penales municipales los que deben actuar como jueces de control de garantías.

Lo que estoy pidiendo es si hay un informe, algo que nos demuestre que con todas las funciones que hoy tienen si van a ser capaces de asumir esto, porque de lo contrario por hacer mucho más eficiente el proceso penal, lo que podríamos hacer es que colapsa.

Con la venia de la Presidencia, interviene nuevamente el señor Fiscal General de la Nación:

Le expliqué que las razones son de dos órdenes y las administrativas las tenemos claras, en Bogotá tuvieron que prescindir de jueces municipales penales precisamente porque no había oficio para ponerles, hay una explicación adicional y coyuntural, la verdad fue que la expedición de los códigos trajo una reasignación de funciones donde se congestionó mucho la Fiscalía y se descongestionaron mucho los jueces, pero fundamentalmente le voy a decir esto doctora Gina, los juzgados penales se van a quedar con oficio ninguno distinto a atender sus audiencias de juicio, sus audiencias preparatorias si son jueces de control de garantías y esa va a ser su única entretención que van a tener, mentiras, digo con algo de ironía, van a seguir manejando tutelas, van a seguir manejando algunas acciones y demás, pero fundamentalmente su oficio va a ser estar en audiencias atendiendo las causas que les lleven los fiscales para que en un proceso de partes decidan en esas audiencias. Entonces le quiero

decir nosotros tenemos aquí la contabilidad muy clara, sabemos cuántos jueces hay en cada parte, sabemos cómo los vamos a distribuir, si quieren entramos en ese tema, la práctica tal vez usted estaba ausente en la reunión en donde tuvimos la oportunidad de analizar el tema cuando usted mandó su inquietud.

Habíamos dicho como inicialmente señalamos y no es arbitraria la cifra la posibilidad de que el sistema va hacer aplicado en Bogotá, en el Eje Cafetero y que grosso modo creemos que un tercio de los jueces actuales, que un tercio de los fiscales, que un tercio de los investigadores y de los administrativos a la par de defensores, se van a ocupar del sistema nuevo cero carga judicial y vamos a dejar dos tercios descongestionando lo que venga acumulado.

Eso en términos nacionales, equivale a que hay cerca de setecientos, setecientos cincuenta mil procesos que van a asumir los servidores que se queden sin sistema nuevo y los de sistema antiguo van a entrar a descongestionar, la cuestión está de tal manera calculada que más o menos vamos a manejar unas cargas judiciales parecidas a los jueces, a los fiscales y a los investigadores que se queden trabajando el grueso de los setecientos mil asuntos.

Que en el primer año deben evacuar cerca de trescientos cincuenta mil o más y en el siguiente otro tanto, de tal manera que para el año tres ni siquiera para el cuatro, hayan causas anteriores por sistema viejo y todo esté en el sistema nuevo con toda la carga judicial para los fiscales y los jueces nuevos.

El señor Presidente da el uso de la palabra al honorable Representante Reginaldo Montes:

Gracias señor Presidente, me parece doctor Luis Camilo que de pronto nos toca rectificar un poquito el discurso en lo que tiene que ver con asociar los jueces penales municipales a abogados recién graduados, ese es un criterio falso, los jueces penales municipales vienen nombrados hace diez años o quince años, vienen actuando al frente de sus despachos, vienen con pleno dominio de sus actividades como jueces penales municipales o sea no son nuevos, vienen fallando en tutelas desde cuando se erigió en un instrumento válido, o sea vienen ya defendiendo derechos fundamentales.

Había hablado con la doctora Gina Parody y un elemento consustancial valiosísimo para el proceso, estamos frente a algo novedoso en Colombia, tenemos que buscar garantizar la mayor eficiencia posible y hoy en reunión de ponentes que ya fue acogida por esta Comisión, colocamos un ingrediente nuevo y es antes de formularse la imputación la persona que presuma que contra él se adelanta una actividad que pueda vulnerar derechos fundamentales puede acudir frente al juez de garantías a reclamar cualquier amparo o una explicación que no tiene la condición de imputado, cual puede ser ese juez sino el juez penal municipal, el que está más cerca del sitio donde necesita que se ampare su derecho, si pensáramos en un juez penal del circuito necesariamente se desconecta, se deslinda, se distancia de la posibilidad de que sea efectivo el amparo del derecho fundamental, los únicos que nos pueden garantizar una permanencia veinticuatro horas de servicio al frente de la justicia, en defensa del derecho fundamental son los jueces penales municipales.

Si colocáramos no a un juez penal del circuito si no a un magistrado, allí sí que se podría dar al traste con el amparo de los derechos fundamentales porque los magistrados no dispondrían del tiempo que requiere el amparo de estos derechos debido a la multiplicidad de causa que le toca enfrentar, es por eso que pretender también que hayan jueces exclusivamente jueces que sean jueces de garantía para el proceso, es casi que imposible en el esquema penal colombiano.

Ya nosotros examinábamos aquí que no tiene presupuestalmente el Estado Colombiano, cómo soportar lo que significa la implementación del sistema acusatorio, además estamos utilizando a un elemento capacitado que conoce el manejo de la actuación judicial que sabe desenvolverse, es por eso que yo diría que en este gran laboratorio, en esta gran prueba de fuego que significa la implementación del sistema acusatorio, se ha acertado por parte de la comisión redactora, al pensar en los jueces penales municipales y le solicito a la Comisión que demos esa voz de respaldo a esta figura que significa eficiencia para sacar adelante el sistema acusatorio, gracias señor Presidente.

El señor Presidente concede el uso de la palabra a la honorable Representante Myriam Paredes, para una moción de orden:

Presidente, la mayoría de los miembros de la Comisión hemos confiando plenamente en los ponentes, en quienes tienen un conocimiento

mucho más profundo de este tema, creo que la experiencia que hemos tenido aquí en Comisión, ha sido de una inmensa agilidad en la medida que los ponentes con la Fiscalía, con la Procuraduría, se han puesto de acuerdo en la redacción de las diferentes normas, por agilidad señor Presidente y esperando pues que obviamente no se tome en el mal sentido de la palabra sino en su estricto sentido, como los ponentes tienen que reunirse hoy para conciliar otra serie de temas que todavía no se han estudiado, que si se ha adelantado el estudio, todavía necesitan concretarlos, solicitaría señor Presidente, que se levantara la sesión y se le diera la oportunidad a los señores ponentes de reunirse para que en el día de mañana que tenemos sesión o el día lunes o martes que igualmente su señoría citará, igualmente tengamos la agilidad necesaria para poder aprobar los temas que aún faltan por resolver, gracias Presidente.

Presidente:

Pero antes vamos a mirar qué dicen los ponentes.

El señor Presidente concede el uso de la palabra al honorable Representante Luis Fernando Velasco:

Presidente, acepto la observación de la doctora Myriam y que conste que no entiendo que sea una venganza porque hace ciento cincuenta años los de Popayán no dejaban hablar a los de Pasto.

Con la venia de la Presidencia interviene el honorable Representante Reginaldo Montes:

Gracias señor Presidente, considero que casi que nunca, es histórico tenemos un quórum tan saludable a nivel de la Comisión, lo tenemos aquí y queremos también no en beneficio nuestro, sino en beneficio del proyecto el juez de garantías que es el juez penal municipal, es un tema que tenía mucho, el doctor Germán Navas Talero tenía apreciaciones con relación a este tema, en su momento las tuvo, me las expresó a mí como ponente, las dijo aquí en el seno de la Comisión, ya de pronto ha entrado a reconsiderarla no sé cuál será su actitud, pero si hay cualquier otro tema que despierte un debate a fondo, el doctor Zamir Silva que tiene varias proposiciones que no se han leído todavía, no han entrado a ser debatidas nos gustaría que un tema que sea sensible señor Presidente, en un lapso muy corto se exponga para que la Comisión lo socialice y cuando lo traigamos los ponentes ya sea a un debate de fondo, a efecto de que se pueda votar, únicamente eso doctora Myriam sin entrar en contravía de su proposición que la respaldo íntegramente, pero que nos deje evacuar dos o tres temas que son muy sensibles.

Presidente:

Antes quisiera hacer una aclaración a la doctora Myriam y es que lo que ha hecho la Mesa, es seguir al pie de la letra lo que convino la comisión de ponentes, que fue que los primeros seis artículos fueron acordados entre ustedes y que luego empezábamos uno por uno porque no estaban conciliados, es lo que hemos hecho, no tengo problema de estar agotando todo el procedimiento, cualquiera sea el tiempo que ellos se lleven, salvo que la Comisión en su conjunto apruebe otra cosa que yo tampoco tengo problema, pero quería hacer esa aclaración.

El señor Presidente concede el uso de la palabra al honorable Representante Joaquín Vives:

Señor Presidente, quería que los ponentes que están estudiando esto tuvieran en cuenta en sus reflexiones una que hacíamos aquí en privado con la doctora Gina Parody, sobre el juez de control de garantías, a mí en principio no me parece muy razonable que el juez encargado del control de garantías tenga menor rango que el fiscal que ha proferido la decisión que se le va a revisar, no me parece que eso el señor Fiscal arruga la cara, no tiene ninguna importancia, la tiene o sea el hecho de que una persona digamos que en sus requisitos, que en su experiencia, que en sus especializaciones, que en su estudio tiene un menor currículum que quien profiere la decisión no es lo más indicado que sea quien le haga el control de garantías, quien se la debe hacer una persona que tenga por lo menos esa misma experiencia, ese mismo currículum o por lo menos superior, pero en ningún caso inferior, me parece que ahí hay algo que no encaja, se la transmito a los ponentes para que reflexionen sobre ella.

Con la venia de la Presidencia interviene el honorable Representante Luis Fernando Velasco:

La doctora Gina ha hecho una pregunta que se responde estadísticamente, me parece que es lógico que la Fiscalía que debe tener

esas estadísticas pueda en la reunión que propone tal vez la doctora Myriam responderle con estadísticas frente a lo que va a pasar, entre otras cosas señor Fiscal, si este procedimiento pasa con el Código Penal que aprobó, con la propuesta tal vez del Senador Vargas, decía el diario *El Tiempo*, que aprobó ayer ha difícil que va a ser hacer un proceso un poco más efectivo, es que aumentaron no sólo las penas máximas que es lo lógico, sino las mínimas, usted sabe que este proceso solo funciona y ese va a ser un debate que luego abordemos en la medida que hayan penas mínimas que al delincuente le sean lógicas para negociar, pero si estamos subiendo las penas mínimas no va a ser el 5 o el 7% quienes entren a proceso, van a ser el 30, 40 o 50% y colapsa el proceso y ya la atención para ese debate en el Senado.

El señor Presidente concede el uso de la palabra al honorable Representante Zamir Silva:

Señor Presidente, simplemente para decir dos cosas, una la propuesta de la doctora Gina es bien interesante porque además no tengo claridad pero quiero igualmente observar que es posible que de acuerdo con el estatuto superior, con nuestra Constitución Nacional, pudiera ser violatorio en la forma como está redactado de una norma superior que en este instante no puedo citar, pero alguna de las disposiciones constitucionales establece que los miembros o los agentes del Ministerio Público, creo que se extiende a los Fiscales, tendrán la misma categoría, asignaciones y privilegios, etc., de aquellos ante quienes ejercen sus funciones, esto simplemente como para llamar la atención sobre la posible constitucionalidad de la forma como está redactado el artículo y dos, decirle al señor Presidente y a los miembros de la Comisión, al doctor Reginaldo que por invitación de algunos miembros de la ponencia, hemos convenido en reunirnos a efecto de estudiar una serie de propuestas que no solamente mi persona sino otros miembros de la Comisión tenemos en relación con el articulado en la seguridad que así se facilitará mucho más la discusión en una próxima sesión.

Por ejemplo, les anuncio que una de mis varias proposiciones es la relacionada con el artículo 491 en concordancia con lo que expuse aquí del artículo 23, consistente en que primero, la Corte Constitucional se pronunció con ocasión de una acción de tutela que si bien es cierto es una sentencia de unificación de tutela, esto es en la que participó no una sala de tutela sino toda la Corte en pleno, la verdad es que no se pronunció sobre un estatuto en particular, sobre una disposición legal en particular y en consecuencia el examen de constitucionalidad no opera *erga omnes*, así la propia Corte haya dicho que tratándose de providencias o sentencias de unificación pues se recomienda su aceptación por parte de las autoridades judiciales y de las personas privadas.

Eso que implica, la discusión de si vale la pena o no, está íntimamente relacionado, con fijarle unos criterios así sean indicativos como lo decía el doctor Gómez Velásquez o mejor sentar unos principios en el artículo 23, suprimiendo el 491 para que sean los jueces, las más altas Corporaciones las que tengan la oportunidad de enmarcar según las épocas, las circunstancias de esa doctrina.

Me dice aquí el doctor J. Vives que el artículo al que me refería es el 280, que dice que los agentes del Ministerio Público tendrán las mismas calidades, categoría, remuneración, derechos y prestaciones de los Magistrados y Jueces de mayor jerarquía ante quienes ejerzan el cargo; es una observación doctor, para que en su sabiduría como coordinador de ponentes y coautor del proyecto e inspirador de los principios que lo informan, la tenga en cuenta y decía señor Presidente entonces que mi proposición va encaminada a que se levante la sesión a efecto de que nos permita que con los ponentes discutamos unas proposiciones con el propósito de facilitar la discusión del texto íntegro en la próxima sesión.

El señor Presidente concede el uso de la palabra a la honorable Representante Clara Pinillos:

Gracias señor Presidente, no quiero ir en contravía con la metodología que se estableció para el estudio de este proyecto como ustedes lo acaban de exponer en el sentido de que los seis primeros artículos eran conciliados por los ponentes y posteriormente empezábamos a estudiar artículo por artículo, pero solicité la reapertura del artículo octavo para dos pequeñísimas modificaciones, fue aprobado aquí en la Comisión esa reapertura y quería exponer esas dos modificaciones señor Presidente, en el artículo 8° el inciso primero del artículo 8° quedaría así:

Defensa: En desarrollo de la actuación una vez capturado o formulada la imputación, hay agregamos el capturado, el imputado tendrá derecho

en plena igualdad respecto del órgano de persecución penal en lo que aplica a: El artículo en su versión original en el proyecto se refiere solo al **imputado**, a quien ya se le ha formulado una imputación y deja por fuera al **capturado**, la modificación consiste en incluir al capturado como beneficiario de las garantías de defensa en lo que a él corresponde, porque es que la defensa comienza desde la captura, por eso los derechos del capturado se dice que tan pronto se sucede la aprehensión, él tiene derecho a consultar con un abogado o con un defensor, a comunicare inmediatamente con él, esa sería la primera parte de la modificación.

La segunda parte es el literal j) del artículo 8° que quedaría así: Renunciar a los derechos contemplados en los literales d), c), i) y k), siempre y cuando se trate de una manifestación libre, consiente, voluntaria, debidamente informada y que haya contado con el asesoramiento de su abogado defensor. Esta segunda modificación lo que pretende es que el capturado o el imputado al renunciar a las garantías constitucionales de defensa esté asesorado siempre por un abogado defensor, en eso consisten las modificaciones a ese artículo, creo que todos estamos de acuerdo, ya solicité la reapertura y fue aprobado, lo que estoy solicitando es que me apoyen en estas modificaciones, muchas gracias señor Presidente.

Presidente:

En consideración las modificaciones que propone la doctora Clara Pinillos, se abre la discusión.

El señor Presidente concede el uso de la palabra al honorable Representante Reginaldo Montes:

Sabe qué señor Presidente, estamos acogiendo la metodología propuesta, ese artículo tan trascendental de la doctora Clara Pinillos, le sugerimos nosotros vamos a recibir la petición de ella y lo discutiremos internamente en la reunión que vamos a tener los ponentes para traerlo debidamente conciliado.

Con la venia de la Presidencia interviene el honorable Representante Jesús Ignacio García

Gracias señor Presidente, lo que entiendo es que ese artículo prácticamente lo que están proponiendo la adición está concordado con los derechos del capturado, o sea cuando la persona es capturada, desde el momento en que se captura se activa la defensa, si no es capturada, sino que se le hace una investigación, va el Fiscal formula una imputación entonces desde el momento de la formalización de la imputación, se activa la defensa.

Entonces lo que entiendo es que se quiere que para el capturado se entienda que desde el momento de la captura, tiene unos derechos como por ejemplo a guardar silencio, a no auto incriminarse si lo interrogan, etc., o sea que a eso no le veo mayor dificultad.

El señor Presidente nuevamente concede el uso de la palabra a la honorable Representante Clara Pinillos:

Presidente, no por llevarle la contraria al doctor Reginaldo, sino simplemente por prácticas y es que vamos en los artículos 32 y el 8° se lo habían saltado, entonces es solamente estas modificaciones que creo que no molesta absolutamente en nada a nadie, al contrario le da más seguridad de defensa al imputado y al acusado, no es más señor Presidente, para que lo someta a consideración vuelvo e insisto.

El señor Presidente concede el uso de la palabra al honorable Representante Reginaldo Montes:

Gracias señor Presidente, lo que pasa es que estamos frente a principios rectores y en mi condición de coordinador de ponentes, sí que no me quiero precipitar a tomar una decisión, además se modifica un literal también, tengo que estudiar a fondo ese tema, si la Comisión quiere votarlo, bienvenida la votación de la Comisión, pero como coordinador de ponentes y como principio rector no estoy de acuerdo que se vote una vez haya expuesto en la Comisión, además con relación a otros temas se ha aceptado en la Comisión de que se tenga en cuenta y se discuta; por qué razón este artículo que es tan sensible no se puede discutir también allá, no estoy de acuerdo señor Presidente con que lo votemos en este momento y le solicito al doctor Jesús Ignacio García, que comparte ponencia que nosotros y hemos estado de acuerdo con todos los temas, que así como se pospuso la votación de otros artículos, este también corra con la misma suerte, lo discutamos y lo traigamos conciliado a la Comisión.

Con la venia de la Presidencia, interviene la honorable Representante Clara Pinillos:

Gracias Presidente, pues creo que si le molesta tanto al doctor Reginaldo someterlo ahorita y quiere tomarse su tiempo para estudiarlo, me parece que estamos perfectamente y que usted está en su derecho además como coordinador ni más faltaba que yo fuera a saltarme eso, de manera pues que no tengo ningún inconveniente en presentárselo después con todo el protocolo a usted mismo como coordinador de ponentes, muchas gracias señor Presidente.

Presidente:

Bueno, la proposición debe cursar, es en el sentido de dejar ya el resto de los temas en manos de la comisión de ponentes para tratar de conciliar, con una condición si, si hay algo que no se puede conciliar habrá que traerlo ya y votarlo pues en su momento en la próxima sesión y hay dos propuestas que las quiero compartir para que no me digan algunos que no la puse en consideración de ustedes, algunas personas me han dicho que como tenemos sesión plenaria el lunes a las tres de la tarde, me han pedido que sesionemos el martes desde la primera hora para evacuar los temas que hay tanto del procedimiento penal como el resto de los que están en el Orden del Día y hay otros que me han dicho que de todas maneras sesionemos mañana para agotar esos temas.

El interés que tiene la Presidencia y en eso sí quiero ser muy claro sea cual fuere el resultado de la votación, el interés que tenemos es de tramitar estos proyectos que están en el Orden del Día más dos que han sido radicadas las ponencias, de manera que el interés es ese y hay que darles el trámite, obviamente que cada cual ya tomará su decisión de voto, hay esas dos alternativas, podríamos sesionar martes 8 de la mañana, porque como el lunes hay plenaria estamos todos en Bogotá, para evacuar todo este Orden del Día o mañana a las 8 sesionamos y el martes.

El señor Presidente concede el uso de la palabra a la honorable Representante Clara Pinillos:

Gracias señor Presidente, es que también solicitaría a los ponentes para la reapertura del artículo 570 creo que es capítulo primero, le expondré a los ponentes la reapertura de ese artículo también, gracias.

Presidente:

¿Aprueba la Comisión la reapertura del 570?

Secretario:

Ha sido aprobada la reapertura del artículo 570.

El señor Presidente concede el uso de la palabra al honorable Representante Barlahán Henao:

A ver, si es posible con su venia para que me informen cuáles son los artículos que quedarían y los temas igualmente entre los temas anunció el doctor Camacho algunos.

Presidente:

Sírvase señor secretario anunciarnos cuáles son los artículos y los temas que quedan pendientes.

Secretario:

Los artículos pendientes, el artículo 23, el artículo 31, el artículo 39, el 66, 107, 109, 110, 111, 112, 131, 277, 295, 299, 327, 347, (...)

Continúa el señor Secretario:

(...) el 348, 349, 350, 351, 352, del 349 al 355 C, el 374, 375, 376, 438, 599, 606, 607 al 611, 218, 8, 206, 87 se reabrió, el 570, esos son señor Presidente los artículos que quedan por discutir y aprobar y hay el bloque de los que están en la ponencia como eliminados para que la Comisión tome una decisión con relación a ellos.

El señor Presidente concede el uso de la palabra al honorable Representante Teodolindo Avendaño:

Gracias señor Presidente, me parece señor Presidente y compañeros que sesionemos mañana y de igual manera el próximo martes a fin de lograr evacuar el mayor número de ponencias y negocios que tenemos.

El señor Presidente da el uso de la palabra al honorable Representante Jaime Corzo:

Gracias señor Presidente, considero que el tema que estamos tratando del Código de Procedimiento Penal, es tan interesante que los ponentes precisamente van a seguir trabajando para presentar la ponencia definitiva, debería hacerse el próximo martes y mañana trabajar en los otros

proyectos de ley que tenemos pendientes que nos quedaron ayer para poder evacuar eso y lógicamente el lunes tenemos plenaria, entonces el martes lograr evacuar lo del Código de Procedimiento Penal que considero que es un tema tan trascendental que necesitamos disponibilidad para poder avanzar.

El señor Presidente da el uso de la palabra al honorable Representante Oscar Arboleda:

Gracias señor Presidente, ya hay expresiones de que trabajemos mañana, me parece muy bien sobre otros temas diferentes al Código Penal, pero si quisiera realmente convocar a la Comisión para que este tema del Código de Procedimiento Penal tratáramos de evacuarlo el próximo martes, me parecería pues vergonzoso que la Comisión no pudiera o no fuera capaz de evacuar en este período este tema, porque bien puede decirse el martes, no aplacemos para marzo y es decir quedaría también de mala presentación para la opinión y para la Comisión, convoco a los miembros de la Comisión a hacer un gran esfuerzo, a los ponentes a hacer un gran esfuerzo de aquí al martes para que nos traigan un poquito ya digerido los puntos que faltan por analizar a fin de que el martes podamos cumplirle al país con evacuar desde la Comisión este proyecto de acto legislativo, gracias.

Presidente:

Sí doctor Oscar Arboleda, queda muy claro hoy lo siguiente, el martes lo que se traiga conciliado ojalá, lo que no lo someteremos artículo por artículo y ya la decisión de la Comisión, pero no habrá más aplazamientos en ese sentido. Les parece sesionar mañana de ocho a once de la mañana? En tres horas podemos evacuar estos temas, hay gente que tiene que viajar, ocho de la mañana nos vemos, se cita para mañana.

Secretario:

Señor Presidente hay una proposición, me permito leerla.

Proposición

Como citante y considerando que persisten los argumentos que fueron invocados en sesión de la Comisión Primera de hace ocho días para suspender el debate propuesto a la Registradora Nacional del Estado Civil y al Consejo Nacional Electoral, solicitamos se aplace nuevamente hasta tanto se conozcan los resultados electorales definitivos del 25 y el 26 de octubre.

Tiene la firma de los citantes doctores *Germán Navas, Ovidio Claros, Carlos Arturo Piedrahíta.*

Presidente:

En consideración la proposición leída, se abre la discusión, ¿aprueban la proposición?

Secretario:

Ha sido aprobada señor Presidente.

Presidente:

Anuncio los proyectos, se sabe que el martes y mañana es Procedimiento Penal, serían Proyecto de ley número 095 de 2003 Cámara, Proyecto de ley número 16 Cámara, Proyecto 289 de 2003 Cámara, 21 de 2002 Senado, Proyecto 059 de 2003 Cámara, Proyecto 096 de 2003 Cámara, Proyecto 148 de 2003 Cámara y el retiro del Proyecto 161 de 2003 Cámara, solicitado por su autor.

Esos son los proyectos para mañana.

Secretario:

Siendo las dos y cincuenta y tres minutos (2:53) de la tarde, se levanta la sesión.

El Presidente,

Tonny Jozame Amar

El Vicepresidente,

Oscar Arboleda Palacio

El Secretario,

Emiliano Rivera Bravo

El Subsecretario,

Hugo Jiménez Zuluaga