

## NOTA EDITORIAL

La presente edición contiene algunas de las ponencias que fueron presentadas en las XXXI Jornadas Internacionales de Derecho Penal, realizadas en la Universidad Externado de Colombia los días 19, 20 y 21 de agosto de 2009, cuyo tema central fue *el proceso penal y la afectación de derechos fundamentales*, evento que contó con la intervención de expositores extranjeros de reconocida trayectoria, como HÉCTOR OLÁSOLO ALONSO, catedrático de la Universidad de Utrecht (Holanda); CRISTIAN RIEGO RAMÍREZ, director ejecutivo del Centro de Estudios de Justicia de las Américas (CEJA) con sede en Chile; JAVIER SÁNCHEZ-VERA GÓMEZ-TRELLES, catedrático de la Universidad Complutense de Madrid; y STEPHEN C. THAMAN, profesor de la Saint Louis University School of Law, de los Estados Unidos. En el foro también participaron destacados catedráticos de la Universidad Externado de Colombia, a saber: FERNANDO ARBOLEDA RIPOLL, HERNANDO BARRETO ARDILA, DARÍO BAZZANI MONTOYA, VICENTE GAVIRIA LONDOÑO, CARLOS ARTURO GÓMEZ PAVAJEAU, ÓSCAR JULIÁN GUERRERO PERALTA, JAIRO PARRA QUIJANO, NÉSTOR OSUNA PATIÑO, CAMILO SAMPEDRO ARRUBLA y JOSÉ JOAQUÍN URBANO MARTÍNEZ.

En este encuentro académico se analizaron diversos tópicos del sistema procesal penal acusatorio, introducido en Colombia en virtud del Acto Legislativo n.º 03 de 2002 y desarrollado por la Ley 906 de 2004, por medio de la cual se expidió el Código de Procedimiento Penal que rige en la actualidad.

A partir de un enfoque estrictamente científico, los diferentes estudios presentados en este foro permitieron extraer dos conclusiones esenciales:

Por una parte, el proceso penal, en mayor o menor grado, afecta derechos fundamentales, cuya restricción siempre debe estar precedida y sustentada en un juicio estricto de proporcionalidad a cargo de un juez, lo cual exige que la interpretación de las disposiciones legales se efectúe con absoluta sujeción a las normas constitucionales y, en particular, a partir de aquellas que componen el bloque de constitucionalidad.

Por otra parte, el sistema procesal penal no ha logrado satisfacer las expectativas generadas por su entrada en vigencia, menos aún cuando su aplicación práctica ha puesto de relieve múltiples deficiencias –algunas debidas a factores estructurales, otras derivadas de una incorrecta interpretación de la ley, ceñida a criterios puramente exegeticos–, que urgen la inmediata adopción de correctivos de diversa índole. Sobre este tópico, vale la pena destacar:

-Con respaldo en un juicio de intensidad media, se concluyó que la regulación legal de la medida de aseguramiento de detención preventiva no encuentra correspondencia con la normativa constitucional, porque no satisface las exigencias jurisprudenciales para considerarla ajustada a la Carta Política.

-Se hace necesario reexaminar la validez de la prohibición de decretar pruebas de oficio que rige para el juez de conocimiento, puesto que tal proscripción puede producir situaciones materialmente injustas y, por ende, contrarias a principios constitucionales que no admiten discusión.

-Las instituciones procesales de la aceptación de cargos y los acuerdos y negociaciones no corresponden a un sistema acusatorio, pues éste equivale a contradicción de intereses, por lo que, en estricto sentido, constituyen una variedad de los modelos inquisitivos. En consecuencia, los controles judiciales no se pueden ceñir a los presupuestos del sistema acusatorio, sino que deben fundarse en una perspectiva amplia y material –no meramente formal–, sustentada en la utilización de las herramientas constitucionales tendientes a hacer efectivas las garantías fundamentales.

Lo anterior, máxime cuando tal figura se ha visto desbordada por prácticas irregulares como la inflación de cargos y la inexactitud o vaguedad en la formulación de la imputación fáctica y jurídica (objetiva y subjetiva), lo cual puede tener origen, además, en las deficiencias de operatividad de la defensoría pública.

-Las técnicas de investigación encubiertas constituyen una medida de política criminal que, si bien resulta útil y necesaria para combatir la delincuencia organizada, interfiere en alto grado el ejercicio de las libertades públicas, por lo que requieren un especial control en su ejecución, en aras de evitar la flexibilización de las garantías connaturales al derecho penal liberal.

En consecuencia, resulta ineludible equilibrar los límites a la intervención de los agentes estatales y la necesidad de obtención de prueba: combatir la delincuencia sin recurrir a desproporcionadas restricciones de los derechos, aunque esta moderación contraría los clamores de la opinión pública.

-La regulación contenida en la Ley 906 de 2004 constituye un claro retroceso en materia de intervención procesal de la víctima, porque –so pretexto de defender

a ultranza la tesis de un sistema adversarial que acoge de modo irrestricto elaboraciones foráneas y sin tomar como referente la realidad colombiana— restringió de modo desmedido su ámbito de actuación, con una correlativa limitación de sus derechos a la verdad, la justicia y la reparación, sin que las precisiones hechas por la Corte Constitucional en diversas sentencias haya tenido efecto real en el trámite de los procesos en particular.

-Aunque el principio de inmediación se flexibiliza en segunda instancia, dado que el superior no repite las pruebas ni practica otras nuevas, el recurso de apelación no constituye tan sólo una instancia de revisión de validez del proceso, sino que se erige como el mecanismo idóneo para examinar la corrección de los fundamentos fácticos y jurídicos de la decisión de primera instancia.

-En los procesos que se tramitan bajo el esquema de la Ley 975 de 2005, el derecho penal juega un papel preponderantemente simbólico, razón por la cual es indispensable emplear herramientas que permitan reconstruir la verdad, pero no entendida como un mero hecho episódico, sino como un suceso que tuvo lugar en un amplio espectro espacial y temporal, tales como: implementar sistemas selectivos de investigación que permitan castigar las conductas más graves y a los responsables de mayor jerarquía e importancia; velar por la reparación administrativa de las víctimas; y crear escenarios extrajudiciales de reconstrucción de la verdad, que garanticen la efectividad de la justicia transicional, complementada con la justicia restaurativa y, aunque sea sólo de manera mínima, la retributiva.

En los albores de la discusión e implementación del sistema procesal acusatorio desarrollado en la Ley 906 de 2004, el Departamento de Derecho Penal de esta *alma mater* puso de presente, con amplia difusión, múltiples aspectos problemáticos de esta regulación legal. Este llamado, sin embargo, no encontró afinidad ni se vio reflejado en el texto normativo finalmente aprobado.

La trigésima primera edición de las Jornadas Internacionales de Derecho Penal puso de relieve el hecho de que un importante segmento de las dificultades que hoy afronta el sistema procesal penal obedece a la desatención de tales señalamientos académicos por parte del órgano legislativo, máxime cuando algunas de esas falencias son producto de la adopción de modelos teóricos sin contar con un análisis profundo y ponderado de sus repercusiones en nuestra realidad social.

Ahora bien: una misión irrenunciable de la academia es contribuir al mejoramiento constante de los sistemas legales. El estudio crítico de las instituciones tan sólo busca crear recursos para la definición de posibles soluciones a la problemática que afronta nuestro país. Esta es la principal finalidad que persigue nuestra revista con la divulgación de las contribuciones que se presentan en esta edición.

