

**EL DEBIDO PROCESO EN EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO  
COLOMBIANO <sup>1</sup>**

José Darío Encinales Duque<sup>2</sup>  
Camilo Antonio Echeverry Ochoa <sup>3</sup>

Docente Directora  
Xiomara Cecilia Balanta Moreno<sup>4</sup>

UNIVERSIDAD DE SAN BUENAVENTURA  
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS  
SANTIAGO DE CALI

2016

---

<sup>1</sup> Artículo jurídico, para optar al título de Especialista en Derecho Procesal Penal y Criminalística. Inicio Febrero 2014, finalización Diciembre 2014

<sup>2</sup> Abogado de la Universidad de San Buenaventura- Cali. Estudiante de la Especialización en Derecho Procesal y Criminalística de la Universidad de San Buenaventura seccional Cali, Colombia [jose.dario.enciales@hotmail.com](mailto:jose.dario.enciales@hotmail.com)

<sup>3</sup> Abogado de la Universidad ICESI. Estudiante de la Especialización en Derecho Procesal y Criminalística de la Universidad de San Buenaventura seccional Cali, Colombia [camilocheverry123@hotmail.com](mailto:camilocheverry123@hotmail.com)

<sup>4</sup> Abogada, Magíster en Derechos Humanos. Docente de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas Universidad de San Buenaventura Cali [xcbalant@usbcali.edu.co](mailto:xcbalant@usbcali.edu.co)

# **EL DEBIDO PROCESO EN EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO COLOMBIANO<sup>1</sup>**

POR: **JOSE DARIO ENCINALES DUQUE**  
**CAMILO ANTONIO ECHEVERRY<sup>2</sup>**

## **RESUMEN**

El debido proceso como piedra angular del Estado Social De Derecho, se orienta a servir a la sociedad y ser garante de la observancia de la plenitud del ordenamiento jurídico, al contener, los lineamientos éticos y legales necesarios para, fundamentar garantías procesales concretas; sin embargo, en el ámbito probatorio de la lógica penal se presentan sistemáticamente conflictos de bienes jurídicos porque el debido proceso se ha interpretado frecuentemente como un límite a las leyes y los procedimientos legales; Esta interpretación resulta controvertida, y es análoga al concepto de justicia natural y a la justicia de procedimiento usada en otras jurisdicciones. La relación entre el principio de legalidad y el de reserva de la ley esta generalmente establecida, en una democracia en el llamado ordenamiento jurídico y recibe un tratamiento dogmático especial en el Derecho penal.

En vista de que el Estado, por vía del Poder o Rama Judicial toma para sí el control y la decisión respecto a conflictos que tengan que ver con la interpretación o violación de la ley y que de dichos conflictos una persona puede resultar sancionada o lesionada en sus intereses, se hace necesario que en un estado de derecho, toda sentencia judicial deba basarse en un proceso previo legalmente tramitado que garantice en igualdad las prerrogativas de todos los que actúen o tengan parte en el mismo. Quedan prohibidas, por tanto, las sentencias dictadas sin un proceso previo. Esto es especialmente importante en el área penal.

**PALABRAS CLAVES: sistema, debido, proceso, penal, acusatorio, piedra angular, estado social de derecho.**

---

<sup>1</sup> Articulo jurídico, para optar al título de especialista en derecho procesal penal y criminalística.

<sup>2</sup> ABOGADOS, de la Universidad San Buenaventura-Cali y Universidad ICESI respectivamente, estudiantes de la Especialización en Derecho Procesal Penal y Criminalística. Directora: Xiomara C. Balanta Moreno

## **INTRODUCCION.**

El debido proceso se define como la regulación jurídica que de manera previa limita los poderes del Estado y establece las garantías de protección a los derechos de los administrados, de modo que ninguna de las actuaciones de las autoridades públicas dependa de su propio arbitrio, sino que se encuentren sujetas a los procedimientos señalados en la ley.

Al respecto, la Corte ha determinado que “Corresponde a la noción de debido proceso, el que se cumple con arreglo a los procedimientos previamente diseñados para preservar las garantías que protegen los derechos de quienes están involucrados en la respectiva relación o situación jurídica, cuando quiera que la autoridad judicial o administrativa deba aplicar la ley en el juzgamiento de un hecho o una conducta concreta, lo cual conduzca a la creación, modificación o extinción de un derecho o la imposición de una obligación o sanción” (Sentencia C-214 de 1994 Magistrado ponente Antonio Barrera Carbonel) .

... En esencia, “el derecho al debido proceso tiene la función de defender y preservar el valor de la justicia reconocida en el preámbulo de la Carta Fundamental, como una garantía de la convivencia social de los integrantes de la comunidad nacional” (Ibídem).

En ese sentido, los actos de la Fiscalía no son jurisdiccionales sino de investigación, con excepción de aquellos que impliquen restricción de los derechos fundamentales de las personas, los cuales deben ser en todo caso controlados por el juez de garantías, quien los autoriza y convalida en el marco de las garantías constitucionales, guardándose el equilibrio entre la eficacia del procedimiento y los derechos del implicado mediante la ponderación de intereses, a fin de lograr la mínima afectación de derechos fundamentales.

## **EL DEBIDO PROCESO COMO POSTULADO BÁSICO DEL ESTADO SOCIAL DE DERECHO.**

“El debido proceso es un principio jurídico procesal o sustantivo según el cual cualquier persona tiene derecho a cierta gama de garantías mínimas, las cuales tienden a asegurar el resultado justo y equitativo dentro de cada proceso efectuado, y a permitir a las personas tener la oportunidad de ser oídas y así hacer valer sus pretensiones frente a cualquier juez o autoridad administrativa”. (*Art. 29 ins 1º Constitución Nacional de Colombia*).

El debido proceso constituye un postulado básico del Estado de Derecho, traducido en la facultad del ciudadano de exigir tanto en la actuación judicial como administrativa, “el respeto irrestricto de las normas y ritos propios de la actuación por parte del Estado en cada caso concreto de aplicación de la ley sustancial, traducido en los términos del artículo 29 de la C.P., al proceso o juicio conforme a las leyes preexistentes al acto imputado, ante juez o tribunal competente, y con observancia de las formas propias de cada juicio” (*Sentencia 099 del 27 de Agosto de 2007. Tribunal Superior de Distrito Judicial de Tunja Sala*)

En este contexto, “el debido proceso es la máxima expresión de las garantías fundamentales y cualquier vulneración a las mismas pueden ser alegadas por vía de violación al debido proceso en un sentido amplio, formando usualmente parte de este: la preexistencia de la ley penal, el juez o tribunal competente, el acceso a la administración de justicia en condiciones de libertad e igualdad, la observancia y cumplimiento de las formas propias del juicio, entendido éste último como todo el desarrollo del proceso, la aplicación de la ley penal favorable, la presunción de inocencia y sus consecuencias, la defensa técnica y material, el proceso público sin dilaciones injustificadas, el principio de contradicción, la imparcialidad del juez, a la doble instancia, entre otros” (*Sentencia 099 del 27 de Agosto de 2007. Tribunal Superior de Distrito Judicial de Tunja Sala*).

Constitucionalmente el Artículo 29 de la Constitución Política de Colombia, protege el debido proceso, así mismo la Jurisprudencia de la Honorable Corte Constitucional desde 1993 ha venido planteando la notificación al indiciado conocido desde la noticia criminal, sin embargo el Congreso de la Republica, en los dos últimos Códigos de Procedimientos Penal (ley 600 de 2000 y 906 de 2004) sigue dejando por fuera este Derecho Fundamental y Constitucional y como si fuera poco la Fiscalía General de la Nación, realiza actuaciones a espaldas del indiciado conocido, cuando toda persona se presume inocente mientras no se le encuentre judicialmente responsable.

La corte constitucional mediante Sentencia C-025/09 desarrollo la importancia del derecho defensa en el marco del debido proceso en la medida que:

*“... (El carácter intemporal del derecho a la defensa técnica fue determinado al adelantarse el estudio de constitucionalidad del artículo 8° de la Ley 906 de 2004, que consagraba el derecho a la defensa como norma rectora y daba a entender que ese derecho era procesalmente exigible una vez se obtenía la calidad de imputado. Al estudiar dicha norma, esta Corporación manifestó que el derecho a la defensa técnica es intemporal, no tiene límites en el tiempo, de manera que puede ser ejercido por el presunto implicado desde la etapa misma de la indagación, y en todo caso, desde antes de que se inicie formalmente la investigación (Sentencia C-025 del año 2014, Magistrado ponente Rodrigo Escobar Gil).*

Aunque no existe un catálogo estricto o limitativo de garantías que se consideren como pertenecientes al debido proceso. En general, pueden considerarse las siguientes como las más importantes: El contenido esencial del derecho señala la prohibición de establecer un órgano jurisdiccional *ad-hoc* para el enjuiciamiento de un determinado tema, lo que la doctrina denomina *"tribunales de excepción"*. Como consecuencias adicionales se establece el requisito que todos los órganos jurisdiccionales sean creados y constituidos por ley, la que los inviste de jurisdicción y competencia. Esta constitución debe ser anterior al hecho que motiva el proceso y debe contar con los requisitos mínimos que garanticen su autonomía e independencia.

Este derecho va de la mano con lo que es la predictibilidad que debe garantizar un sistema jurídico ya que los particulares deben estar en la concreta posibilidad saber y conocer cuáles son las leyes que los rigen y cuáles los organismos jurisdiccionales que juzgaran los hechos y conductas sin que esa determinación quede sujeta a la arbitrariedad de algún otro órgano estatal. Tampoco, puede haber debido proceso si el juez es tendencioso; por ello, El Proceso Penal, en Colombia y a nivel mundial, debe reunir una serie de condiciones que garanticen a las partes que quién juzga, como lo juzgan y de que lo juzgan, respete sus derechos fundamentales, a través de esa serie de garantías llamadas proceso legal o debido proceso.

De acuerdo con lo anterior, es importante comprender en toda su amplitud la frase “debido proceso”, entendiéndola como aquel procedimiento legal o ajustado al Derecho, porque un proceso aunque sea legal, puede en un momento determinado, chocar con el concepto de justicia. cuando se habla de Debido Proceso, se debe comprender que la palabra “debido”, tiene que ver con que el proceso debe cumplir los cánones que exige el

humanitarismo, la justicia, propios de la dignidad del hombre, es decir, todos, tienen derecho a un proceso justo, por su propia condición de ser humano.

## **II. EL DEBIDO PROCESO COMO COMPLEMENTO IRREFUTABLE PARA LA LEGALIDAD DE LOS PROCESOS.**

El Art. 29 de la constitución nacional, “manifiesta que El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas. Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio” (artículo 29 de la C.P de Colombia). “En materia penal, la ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable”.(ibídem). Toda persona se presume inocente mientras no se la haya declarado judicialmente culpable. Quien sea sindicado tiene derecho a la defensa y a la asistencia de un abogado escogido por él, o de oficio, durante la investigación y el juzgamiento; a un debido proceso público sin dilaciones injustificadas; a presentar pruebas y a controvertir las que se alleguen en su contra; a impugnar la sentencia condenatoria, y a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho.

“Es nula, de pleno derecho, la prueba obtenida con violación del debido proceso”. En la sentencia T-061 de 2.002, la Corte Constitucional fija los siguientes criterios con relación a este derecho fundamental

Al respecto, la Corte ha determinado que “Corresponde a la noción de debido proceso, el que se cumple con arreglo a los procedimientos previamente diseñados para preservar las garantías que protegen los derechos de quienes están involucrados en la respectiva relación o situación jurídica, cuando quiera que la autoridad judicial o administrativa deba aplicar la ley en el juzgamiento de un hecho o una conducta concreta, lo cual conduzca a la creación, modificación o extinción de un derecho o la imposición de una obligación o sanción...” (Sentencia T-061 de 2.002, de la Corte Constitucional).

....En esencia, el derecho al debido proceso tiene la función de defender y preservar el valor de la justicia reconocida en el preámbulo de la Carta Fundamental, como una garantía de la convivencia social de los integrantes de la comunidad nacional...” (Sentencia C-214 de 1994 M.P. Antonio Barrera Carbonell).

El debido proceso como derecho fundamental se manifiesta a través de un conjunto complejo de principios, reglas y mandatos que la ley le impone a la Administración para su ordenado funcionamiento (entre otros, se destacan las disposiciones previstas en el artículo 209 de la Constitución y en el capítulo I del Título I del C.C.A., referente a los principios generales de las actuaciones administrativas), por virtud de los cuales, es necesario notificar a los administrados de las actuaciones que repercutan en sus derechos, otorgarles la oportunidad de expresar sus opiniones, y de presentar y solicitar las pruebas que demuestren sus derechos. Actuaciones que, en todos los casos, deben ajustarse a la observancia plena de las disposiciones, los términos y etapas procesales descritas en la ley.

De esta manera, el debido proceso administrativo exige de la Administración el acatamiento pleno de la Constitución y ley en el ejercicio de sus funciones (artículos 6º, 29 y 209 de la Constitución), so pena de desconocer los principios que regulan la actividad administrativa (igualdad, imparcialidad, publicidad, contradicción y moralidad), y de contera, vulnerar derechos fundamentales de quienes acceden o son vinculados a las actuaciones de la Administración, y en especial el derecho de acceso a la administración de justicia.

Así, la Corte ha sostenido que: *“...El desconocimiento en cualquier forma del derecho al debido proceso en un trámite administrativo, no sólo quebranta los elementos esenciales que lo conforman, sino que igualmente comporta una vulneración del derecho de acceso a la administración de justicia, del cual son titulares todas las personas naturales y jurídicas (C.P., art. 229), que en calidad de administrados deben someterse a la decisión de la administración, por conducto de sus servidores públicos competentes...”*

Como contrapartida, el ordenamiento jurídico impone a los administrados, la carga de observar y utilizar todos los medios procesales que la ley les ofrece para proteger y hacer efectivos sus derechos, ya que por su conducta omisiva, negligente o descuidada no sólo se producen consecuencias desfavorables para el sujeto, sino que igualmente conlleva a la imposibilidad de imputar responsabilidad alguna al Estado y, menos aún, permitirse la procedencia de la acción de tutela.

Por lo tanto, al paso que es deber de la administración ajustar su actuar a los principios, mandatos y reglas que gobiernan la función pública y que determinan su competencia funcional, en aras de garantizar el derecho fundamental al debido proceso, los administrados tienen la carga de observar y utilizar los medios procesales que el ordenamiento jurídico les otorga, o en su defecto asumir las consecuencias adversas que se deriven de su conducta omisiva.

. Esta es la razón fundamental para que en todos los procesos se respeten las normas y procedimientos establecidos, para que el mismo sistema penal y los funcionarios que lo dirigen, tengan todas las herramientas para aplicar la Ley a quién la ha violentado. Se menciona este aspecto, porque además, en algunas ocasiones, el excesivo garantismo, suele rayar en la impunidad, motivo por el cual, las autoridades deben respaldarse en el respeto a los procedimientos para evitar la impunidad de los verdaderos delincuentes.

### **III. EL DEBIDO PROCESO EN EL ÁMBITO PROBATORIO DEL DERECHO PENAL.**

Teniendo en cuenta que en los procesos penales, todos los hechos deben ser probados, es decir, todos deben demostrarse, inclusive los hechos obtenidos mediante confesión, aquí no hay lugar a la presunción, todo debe ser debidamente probado, es obvio también que aquellos hechos evidentes y no refutados por ninguna de las partes, podrán ser tenidos en cuenta como material probatorio.

Aquí la importancia de discernir el componente de los medios de prueba ya que tratándose de un medio de prueba que nos permita llegar a la verdad real, no debe existir limitación alguna toda vez que lo que se necesita es el acceso a una justicia real. La disyuntiva surge cuando para la obtención de esa prueba, el medio aplicado, no respeta la dignidad humana, buscando ante todo que la prueba no pierda su legalidad, cuando al obtenerla se lesionan los derechos subjetivos.

Por lo anterior, la manera como se prueba o el procedimiento probatorio es muy importante para el debido proceso y varía de acuerdo con el sujeto procesal, así las cosas, observemos como se realiza el procedimiento probatorio de acuerdo con cada sujeto:

Como se ha podido vislumbrar el Debido Proceso en el ámbito probatorio del Derecho Penal y del Procedimiento Penal, son un complemento, para obtener una óptima, acertada y oportuna administración de justicia. Como se mencionó anteriormente, las partes tienen la posibilidad de presentar al Juez los hechos y el material probatorio que los sustenta, a través de mecanismos o medios que los acreditan, pero estos medios de prueba, deben ser justos y cumplir con los parámetros legales y constitucionales, esto significa que si un medio probatorio no cumple estos parámetros deberá ser excluido del proceso. Sobre este tema se ha pronunciado la Corte Constitucional, en su sentencia T-395 de 2003 manifestando:

*“Una pretensión pública subjetiva que integra el derecho al debido proceso es la de presentar pruebas y controvertir las que se alleguen en contra (C.P., art. 29). A este respecto, las limitaciones legales relativas a la conducencia o admisibilidad de un medio específico de prueba, sólo resultan admisibles si persiguen un fin constitucional y las restricciones que entrañan son razonables y proporcionadas en relación con el mismo y las consecuencias que de éste se derivan”<sup>3</sup>.*

Igualmente la Corte Constitucional ha dicho que el conocimiento de los hechos, no ha sido el único interés de índole constitucional que se ejerce con la Acción Penal, porque además, es vital cuidar que el cumplimiento de este fin no afecte los derechos fundamentales, porque no se puede aceptar bajo ningún criterio que el costo de esclarecer un delito, se afecten de manera desproporcionada los derechos y garantías que la Carta Magna promulga. En relación a este tema, la Corte Constitucional, se pronunció en su Sentencia C-396 de 2007:

*“La búsqueda y realización de la justicia constituye una función primordial para el Estado de Derecho y estructural ya que en nuestro contexto constitucional, la búsqueda de la verdad en el proceso penal no es sólo una norma ideal del ordenamiento jurídico como garantía real para el sindicado o para la sociedad, sino también es un mecanismo de protección de la víctima y de eficacia de derechos de especial relevancia constitucional. De igual manera, advirtió que el principio de imparcialidad, impone que los jueces deben orientarse “por el imperativo de establecer con objetividad la verdad y la justicia”. Ahora bien, dentro de los parámetros constitucionales, el legislador goza de amplio margen de*

---

<sup>3</sup> Corte Constitucional, en su sentencia T-395 de 2003.

*discrecionalidad en el diseño de los procesos judiciales y en desarrollo de la política criminal, puede adoptar diferentes modelos y técnicas para la averiguación de lo sucedido. Dentro del marco de una sociedad democrática, se trata de conciliar la tensión existente entre el respeto de las libertades y derechos ciudadanos y la efectividad del derecho penal, que en sentido estricto no es más que el reflejo legítimo del ius puniendi del Estado. En el modelo de justicia penal adoptado en la Constitución de 1991 el Estado pretende obtener la verdad con las garantías de la libertad (arts. 29, 31, 32 y 33), pues sin lugar a dudas la verdad en el proceso penal no puede alcanzarse a cualquier precio ni en todos los momentos y circunstancias históricas. Desde la perspectiva constitucional, el proceso penal no se agota en la búsqueda de la verdad, pues el concepto de justicia en la averiguación o aproximación a la misma, está condicionada al respecto de las garantías mínimas que deben ser protegidas por el juez”.(corte constitucional sentencia C-396 de 2007).*

Teniendo en cuenta lo dicho por la Corte Constitucional, con relación al diseño de procesos y procedimientos para obtener las pruebas es necesario establecer la diferencia entre los actos de investigación y los actos de prueba, con el objetivo primordial de determinar la legalidad de las pruebas, al respecto la Corte manifestó en la misma sentencia C-396 de 2007:

*“Es fundamental distinguir los actos de investigación y los actos de prueba. Los primeros tienen como finalidad recaudar y obtener las evidencias o los elementos materiales probatorios que serán utilizados en el juicio oral para verificar las proposiciones de las partes y el Ministerio Público y, para justificar, con grado de probabilidad, las decisiones que corresponden al juez de control de garantía en las etapas preliminares del procedimiento. En otras palabras, los actos de investigación se adelantan por la Fiscalía, la Defensa, el Ministerio Público y la víctima con el control y vigilancia del juez de control de garantías. Los segundos, los actos de prueba, son aquellas actuaciones que realizan las partes ante el juez de conocimiento con el objeto de incorporar los actos de investigación al proceso y convertirlas en pruebas dirigidas a obtener la verdad de lo sucedido y verificar sus proposiciones de hecho”*

Con relación a la diferencia entre actos de prueba y actos de investigación, la Corte Suprema de Justicia Colombiana, en su Sentencia 25007 de septiembre 13 de 2006,

ponencia realizada por el Magistrado Alfredo Gómez Quintero, se pronunció, en apartes de la página 32:

*“Los actos de investigación anteceden el Elemento Material Probatorio (EMP). Por ello, “su consolidación y utilidad dependen de la aptitud que tengan de consolidarse probatoriamente en el juicio” Los actos de investigación “no pueden ser valorados ni objeto de contradicción. Los actos de investigación no sustentan de modo alguno...” ninguna decisión, “por cuanto sencillamente de ellos no se da cuenta en ningún momento y solamente vienen a tener una implícita trascendencia en tanto sirven para fundar una prueba”*( Sentencia 25007 de septiembre 13 de 2006).

El nuevo sistema procesal penal que adopta la legislación colombiana, donde pasa del sistema penal inquisitivo para adoptar y diseñar desde la misma constitución el nuevo sistema penal acusatorio, con la cual se pretende brindar mayores garantías a los derechos fundamentales del inculpado. Estas garantías se ven reflejadas por la importante creación de la figura denominada juez de control de garantías, que lo que busca no es más que como su nombre lo indica, garantizar los derechos fundamentales del procesado a través de un debido proceso judicial, donde el inculpado se encuentre en igualdad de condiciones a la contraparte, es decir a la fiscalía, quien busca una condena para el imputado mediante la acusación y generación de pruebas.

#### **IV. LOS PROCEDIMIENTOS QUE DEBE CUMPLIR EL OPERADOR JUDICIAL, PARA EL RECAUDO DEL MATERIAL PROBATORIO**

Con el ánimo de garantizar el respeto a los derechos fundamentales que proclama la Constitución Nacional, como lo ha expresado la corte en la sentencia t-048/93:

“toda persona tiene el derecho a que lo que se exprese y piense de él corresponda a la realidad tácita de su conducta, de manera que su imagen no sea maltratada en ningún momento”. Esto significa que el conflicto de bienes jurídicos es evidente ya que los derechos son los únicos, esto tiene un significado en conciencia jurídica en el sentido estricto de que el Estado de Derecho es un concepto de teoría política, jurídica y moral y dice que la autoridad del gobierno sólo puede ser llevada a cabo siguiendo leyes escritas, las cuales deben haber sido adoptadas mediante un procedimiento establecido, ya que Dentro de un

Estado Democrático de Derecho, los “bienes, valores, principios, derechos y libertades” se encuentran interrelacionados y deberán ser armonizados, entre sí, desde una interpretación constitucional correcta; desde esta perspectiva el principio constitucional de proporcionalidad resulta siendo un instrumento válido entre las relaciones entre el Estado y el ciudadano.

En consecuencia el debido proceso, desarrollada dogmáticamente se encuentra reconocido en los artículos 6,28,29 de la Carta Política y en los instrumentos internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia pero su piedra angular se fundamenta en el artículo 1º de la Constitución Política sobre los principios fundamentales, la Constitución Política de 1991 instauró mecanismos especiales para la defensa de los derechos tanto individuales como colectivos, es así como consagró en su artículo 29 como instrumento apto para defender los derechos fundamentales que le son inherentes a todas las personas, la Constitución en su artículo 29 consagró como garantía fundamental la nulidad de pleno derecho de la prueba que ha sido obtenida con desconocimiento o violación del debido proceso es simplemente nula.

Partiendo de esta realidad términos generales, el derecho a la prueba se encuentra sujeto a determinados principios, como son que su ejercicio se realice de conformidad con los valores de pertinencia, utilidad, oportunidad y licitud. Éstos constituyen principios que informan la actividad probatoria y, al mismo tiempo, límites inmanentes a su ejercicio, esto es derivados de la propia naturaleza del derecho a la prueba.

No cualquier Estado ni cualquier Derecho conforman un Estado de Derecho; únicamente, aquel Estado controlado por el Derecho y aquel Derecho legítimo, ya que el principal rasgo del Estado de Derecho es el respeto y la estricta sujeción al principio de legalidad.

*La prueba, por su parte*, el Maestro Devis Echandía (Devis Echandía, 1970), nos dice que las pruebas judiciales son:

*“El conjunto de reglas que regulan la admisión, producción, asunción y valoración de los diversos medios que pueden emplearse para llevar al juez la convicción sobre los hechos que interesan al proceso”.*

El Código de Procedimiento Penal Colombiano dice en su artículo 372: “Las pruebas tienen por fin llevar al conocimiento del juez, más allá de toda duda razonable, los hechos y circunstancias materia del juicio y los de la responsabilidad penal del acusado, como autor o partícipe”. La Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, dijo en su sentencia de septiembre 11 de 2003 (Expediente 16090), con relación al tema de la Prueba:

*“Por mandato constitucional, es un derecho fundamental del procesado el presentar pruebas y controvertir las que se alleguen en su contra, el cual, no puede entenderse agotado con el sólo hecho de pedir al juez la práctica de una determinada prueba, sino con la decisión que se le dé a la solicitud y con su práctica, que luego debe ser valorada por el funcionario y servir de sustento a la decisión correspondiente, quedando así garantizado el debido proceso y, por supuesto, el derecho de defensa, pues, tan máximo reconocimiento no puede comprenderse en un ámbito de insularidad procesal, toda vez que, como sucede con el conjunto de derechos constitucionalmente reconocidos, integran una universalidad axiológica que teniendo a la persona como su centro, los torna cohesionadamente predicables de la misma, lo cual significa que las pruebas que se practican en un determinado proceso, deben, a su turno, tener un fin, y éste no puede ser otro que el de desvirtuar o ratificar la presunción de inocencia del inculcado, también reconocido como fundamental derecho en el ámbito de la Carta Política, cuando mediante una sentencia en firme, así lo declare el juez competente para dictaminar ese último juicio de valor. Pero una tal dinámica procesal y probatoria, no puede activarse arbitrariamente, para ello se impone acudir a los medios probatorios establecidos previamente por la Ley de Procedimiento, debiendo practicarse todos aquellos que tiendan a demostrar la realidad de los hechos objeto de investigación, acudiendo a todas las pruebas que le puedan ser favorables como desfavorables al procesado, las cuales al ser dialécticamente valoradas le permitan al juez inferir su inocencia o la responsabilidad”.*

En consecuencia el maestro procesalista colombiano Doctor. Devis Echandía, propone que la prueba en Derecho no sólo se utiliza para convencer a otros (Juez, Policía, Funcionarios Administrativos), también se utiliza como mecanismo de convencimiento de sí mismo, es decir, con la prueba se pretende lograr el convencimiento de la verdad o la legalidad de los hechos o de aquellos actos jurídicos que queremos demostrar. Según el Maestro Echandía:

*“la función de la prueba no es únicamente procesal como muchos pretenden presentarla, la prueba tiene carácter práctico, frecuente y permanente y está implícita en todas las acciones y hechos cotidianos de la vida. La prueba es necesaria en todas las ciencias humanas (Historia, Arqueología, Periodismo, Lingüística, etc.), porque según Lessona, citado por Echandía: “la prueba es propio de la lógica, que es en Derecho igual que en toda ciencia”.(Devis Echandía, 2006)”*

Continuando con lo dicho por el Maestro Echandía, el jurista se encarga de reconstruir el pasado, con el objetivo de saber en el presente, quién tiene la razón y tratar así de regular las actuaciones futuras de la comunidad, a través de la creación de leyes que permitan de manera lógica mantener un orden y control permanente. Asimismo, cita a Silva Melero, quién dice que la prueba procesal “no es más que un aspecto de la prueba general que, en el mundo de los valores, se nos ofrece de un modo polifacético, que unas veces se relaciona con el tráfico jurídico general; otras, afectando al dominio de la lógica, al de la investigación en las diferentes ciencias, y adquiriendo particular relieve en las investigaciones sociales y humanas”(Devis Echandía, 2006).

“Se infiere entonces que la prueba tiene una relevancia inmensa en la vida jurídica, porque es con ella que los derechos subjetivos están respaldados y pueden demostrarse, es decir la prueba hace eficaces los derechos, en el aspecto procesal la prueba da carácter al proceso”.

De acuerdo con lo anterior, la prueba es el complemento necesario del conocimiento, porque es a través de ella que le logra establecer la verdad con el fin único de administrar justicia. Sin las pruebas difícilmente se podrá conocer la verdad, objetivo principal del Derecho. En conclusión, las pruebas judiciales son “un conjunto de reglas que regulan la admisión, producción, atención y valoración de los diversos medios que pueden emplearse para llevar al juez a la convicción sobre los hechos que interesan al proceso” (Devis Echandía, 2006).

Siendo entonces las pruebas judiciales

*“un conjunto de reglas”, es necesario conocer cuáles son los elementos que componen esas reglas o formalidades que deben cumplirse para que las pruebas puedan producirse de manera válida y además, para que el Juez tenga la certeza de los hechos que desean probarse. Estos elementos son según Ramón Peláez Hernández (Peláez Hernández, 2008).*

Desde esta óptica las pruebas deben tener unos elementos estructurales como son el elemento subjetivo, que Es la relación que surge entre los diferentes sujetos procesales y el medio de prueba, estos pueden ser: El Sujeto Proponente: Aquel que solicita dentro de las oportunidades procesales el medio de prueba; El Sujeto Contradictor: Es quien en relación con el proponente, recibe el efecto adverso del medio de prueba. Sobre el recae la carga de la prueba al verse obligado a demostrar que lo planteado por el sujeto proponente es o no cierto y el Sujeto Destinatario: Según la Doctrina, definitivamente es el operador normativo.

Además de los anteriores sujetos, en el proceso intervienen una serie de individuos que colaboran con el operador normativo en la producción o con la prueba en sí, entre estos encontramos los testigos, peritos, los auxiliares de la Justicia, es decir todos aquellos que intervienen en el periodo probatorio: quién propone, ordena, recepciona, ejecuta, contradice o valora la prueba como tal. Un elemento Objetivo: es aquel que establece sobre qué aspectos debe recaer el medio de prueba. Es decir, son esas características que tienen que ver con el tema de la prueba. Y una actividad, que se fundamenta en la parte procesalista de acción del derecho que nos es otra cosa que el conjunto de actuaciones que se deben cumplir, para que el medio de prueba se incorpore adecuadamente al proceso.

La prueba debe entonces cumplir con determinados requisitos para que sea valorada dentro de la audiencia de Juzgamiento:

- 1. Pertinencia: Los medios de prueba deben referirse de manera directa o indirecta a los hechos relativos a la conducta delictiva y sus consecuencias, así como a la identidad o responsabilidad del acusado.*
- 2. Serán admitidas las pruebas salvo en: a. que exista riesgo de causar un peligro o daño indebido. B. que exista la posibilidad que en vez de certeza genere confusión, con relación al caso puntual. C. Que dilate injustificadamente el procedimiento.*
- 3. Que sea conducente, es decir, que tenga relación con los hechos materia del proceso. Es decir, cuando le sirva de manera directa al funcionario judicial para establecer la responsabilidad penal.*

En complemento de lo anterior, se hace necesario tener en cuenta cuales son los fines de la prueba, y esto lo señala de manera precisa la Fiscalía General de la Nación, en el Módulo de “la prueba en el proceso penal colombiano”(Bedoya Sierra, Luis Fernando, 2008), cuando nos dice que los fines de la prueba son:

1. *Analizar el proceso de conocimiento de los hechos por parte del fiscal.*
2. *Identificar la manera en que el juez conoce los hechos penalmente relevantes.*
3. *Precisar la relación que existe entre la función de fiscales y jueces en el proceso de conocimiento de los hechos y en la realización de la justicia material.*
4. *Reconocer el tipo y nivel de conocimiento posible de los hechos en el proceso penal.*
5. *Reconocer los límites que tiene el estado para el esclarecimiento y sanción de las conductas punibles.*

Es claro entonces que la prueba es un acto procesal que está íntimamente ligado con el debido proceso que debe cumplirse para su recaudo y para que éstos no pierdan su legalidad y por tanto pierdan su objetivo principal en los diferentes procesos judiciales, la demostración de un hecho determinado.

Cita de la sentencia Corte Suprema de Justicia, proceso 29877 escenarios de reflexión coherentes en expresiones coherentes en sensu estricto:

*“... obliga a efectuar una breve reseña sobre el tema de la prueba, sus antecedentes principios e importancia en los procesos judiciales, así como, el protocolo que debe cumplirse para su recaudo a nivel nacional e internacional, teniendo en cuenta que éste último tiene además de las leyes y normas nacionales, unos procedimientos especiales que se rigen a los tratados o convenios internacionales suscritos por Colombia. Todo esto con el fin primordial de demostrar la importancia del derecho fundamental al debido proceso, para que las pruebas no sean declaradas “nulas de pleno derecho”, con la justificación de que se ha violado el principio de legalidad.”*

De aquí que es vital recordar que siendo Colombia un Estado Social de Derecho, significa que está sometido a un sistema de normas que debe estar sujeto a los principios que la Constitución Política establece, con el fin de respetar los derechos fundamentales de los individuos, de acuerdo con esto, esencial resaltar que la Ley Penal en Colombia, es aquella Rama del Derecho, en donde toma mayor relevancia el cumplimiento de las directrices y garantías constitucionales, porque es aquí donde convergen todos los derechos fundamentales y además, porque busca garantizar la protección del interés público y que se

defiendan transparentemente los derechos individuales y colectivos, estableciendo castigos a aquellos que transgreden las normas y los procedimientos.

Finalmente, vale la pena afirmar que La institución del debido proceso fue una conquista de la Revolución francesa, en contra de los jueces venales y corruptos que aplicaban la voluntad del rey y no la justicia. En ese sentido, dentro del moderno estado de derecho, se entiende que todas las personas tienen igual derecho al acceso a la justicia.

Sin embargo, ello no siempre se condice con las condiciones del mundo actual. Es que, en algunas situaciones los jueces se ven influenciados por la promoción, publicidad y consecuencias que pudieren tener sus actos. Además, no siempre las partes están en equivalencia de condiciones, debido a que el litigante con mayores recursos tendrá la oportunidad de contratar mejores abogados, mientras que los litigantes de menores recursos dependerán muchas veces de defensores de oficio ofrecidos por el Estado, que se encargan de una gran cantidad de casos y cuentan con reducidos recursos.

Todas estas situaciones desvirtúan el debido proceso y son materia de debate en la actualidad. Generan, en consecuencia, una constante búsqueda de soluciones para resolver la cuestión.

Por otra parte, es necesario afirmar, que también existe una rica normatividad Internacional sobre el Debido Proceso: Dice, la Declaración Universal de Derechos Humanos en su artículo 10:

*“Toda persona tiene derecho, en condiciones de plena igualdad, a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos y obligaciones o para el examen de cualquier acusación contra ella en materia penal”.*

Ratifica la *Declaración Universal de Derechos Humanos* en su artículo 11:

- 1. Toda persona acusada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad, conforme a la ley y en juicio público en el que se le hayan asegurado todas las garantías necesarias para su defensa.*
- 2. Nadie será condenado por actos u omisiones que en el momento de cometerse no fueron delictivos según el Derecho nacional o internacional.*

*Tampoco se impondrá pena más grave que la aplicable en el momento de la comisión del delito.*

Igualmente, la *Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre*, dice con relación a estos temas:

*“Artículo XVIII. Toda persona puede recurrir a los tribunales para hacer valer sus derechos. Asimismo debe disponer de un procedimiento sencillo y breve por el cual la justicia lo ampare contra actos de la autoridad que violen, en perjuicio suyo, alguno de los derechos fundamentales consagrados constitucionalmente.*

*Artículo XXVI. Se presume que todo acusado es inocente, hasta que se pruebe que es culpable.*

*Toda persona acusada de delito tiene derecho a ser oída en forma imparcial y pública, a ser juzgada por tribunales anteriormente establecidos de acuerdo con leyes preexistentes y a que no se le impongan penas crueles, infamantes o inusitadas”*

De igual manera el *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP)*, se pronuncia en su artículo 14, diciendo:

*“Todas las personas son iguales ante los tribunales y cortes de justicia. Toda persona tendrá derecho a ser oída públicamente y con las debidas garantías por un tribunal competente, independiente e imparcial, establecido por la ley, en la substanciación de cualquier acusación de carácter penal formulada contra ella o para la determinación de sus derechos u obligaciones de carácter civil.*

## **EL PRINCIPIO DE IMPARCIALIDAD.**

Las exposiciones del Derecho Procesal, tanto en su rama civil como en la penal, suelen contener, a título consagrado a los principios de aquella disciplina. En sentido lato suele entenderse por “principio”, 1) según palabras de nuestro inolvidable maestro Jerónimo

González, *“en toda investigación de tipo filosófico, el punto de partida o base discursiva que, si es fundamental para las demás verdades estudiadas, no tiene fundamento dialéctico o no lo necesita por su propia evidencia”*.

En sentido estricto, los principios forman parte del hontanar de una materia jurídica, y se confunden en España, con arreglo al artículo 6º, párrafo 2º del Código Civil, con “los principios generales del Derecho”. Desde este punto de vista; todas las materias jurídicas poseen principios, ya que su reglamentación siempre se basa en pautas generales. Si no obstante, no es costumbre exponerlos en todas las ramas del saber jurídico, ello se debe a que su análisis sólo es oportuno, si los principios reúnen tres condiciones:

1º. No saltar a la vista y, por consiguiente, no resultar su esbozo superfluo (como suele ocurrir en Derecho Penal): (En la sentencia C-799 de 2005 (MP: Jaime Araujo Rentería) se revisó la constitucionalidad del artículo 8 de la Ley 906 de 2004 que consagra el principio del derecho a la defensa. El demandante consideraba que la norma era inconstitucional pues ésta consagra el derecho a la defensa como norma rectora y establece que ese derecho solo se adquiere una vez se obtenga la calidad de imputado lo que va en contra del artículo 29 de la Constitución. Uno de los problemas jurídicos que resolvió la Corte en dicha oportunidad fue *“si existe violación al derecho de defensa cuando la norma acusada determina que este derecho se podrá ejercer desde el momento en el cual se adquiriera la condición de imputado (...)”* La Corte después de hacer un análisis del derecho a la defensa y de señalar las posibles interpretaciones del artículo demandado consideró que *“En este orden de ideas, la correcta interpretación del derecho de defensa implica que se puede ejercer desde antes de la imputación. Así lo establece el propio Código por ejemplo desde la captura o inclusive antes, cuando el investigado tiene conocimiento de que es un presunto implicado en los hechos. Por ello, la limitación establecida en el artículo 8º de la ley 906 de 2004, si se interpreta en el entendido de que el derecho de defensa sólo se puede ejercer desde el momento en que se adquiere la condición de imputado, sería violatorio del derecho de defensa.”* De acuerdo a lo anterior, la Corte condicionó la exequibilidad de la expresión acusada *“sin perjuicio del ejercicio oportuno, dentro de los cauces legales, del derecho de defensa por el presunto implicado o indiciado en la fase de indagación e investigación anterior a la formulación de la imputación.”*

2º. No ser tan abstractos que sean inidóneos de servir para la solución de dudas interpretativas (como acaece igualmente, en Derecho Civil). Los principios reúnen estas tres

condiciones negativas, precisamente en disciplinas formales, cuyo formalismo los esconde, mientras que, por el otro lado, el carácter artificial de ellas los reduce a un número exiguo de ideas directrices enjundiosas. Así no es por casualidad que las materias que más cariño demuestran hacia sus principios son básicas del Derecho positivo y de su elaboración científica en un sistema; básicos, por ende, también en una posible Parte General que siempre será parte del sistema. (Concepto de Derecho comparado español traído por Werner Goldschmidt, Miembro de número del Instituto Español de Derecho Procesal-página web).

Por su parte ha señalado la Corte, el principio de igualdad e imparcialidad como un límite a la actuación de los poderes públicos, en la sentencia T – 187 de 1993:

*“... (La igualdad e imparcialidad se construye como límite de la actuación de los poderes públicos y como un mecanismo de creación frente a la posibilidad arbitraria del poder.*

*El principio de igualdad se viola cuando se trata desigualmente a los iguales. De ahí que lo constitucionalmente vetado sea el trato desigual ante situaciones idénticas. Ha de reunir el requisito de la razonabilidad, es decir, que no colisione con el sistema de valores constitucionalmente consagrado... )”*

La justicia se basa en la imparcialidad de las personas que intervienen legalmente en la resolución de la causa. Excepto las partes en sentido material, respecto a las cuales la parcialidad es condición esencial, todas las demás personas deben ser tan imparciales como sea posible y en razón directa de su influencia legal sobre el contenido de la resolución.

Por ello, hace falta más imparcialidad en el juzgador que en el fiscal o en el perito; más en el fiscal o en el perito que en el testigo. He aquí la raíz del instituto de la recusación. Esta no tiene la función de garantizar el Debido reparto de trabajo entre los diferentes juzgadores (como los conflictos de competencia territorial), categorías de juzgadores (conflictos de competencia objetiva).

Ahora la imparcialidad como principio del Derecho Procesal, Imparcialidad no significa, pues, al no ser parte. Una persona puede tener una relación con el objeto de la controversia y ser, por tanto, parte en sentido material; también puede tener una relación con las expectativas, posibilidades, cargas y exoneraciones de cargas procesales, y ser, por consiguiente, parte en sentido formal. Pese a ello, cabe la más perfecta imparcialidad

(Tipificación jurídica de la imparcialidad judicial en un debido proceso constitucional nociones conflictivas: debido proceso e imparcialidad.) (FERRARI, Betina. Instituto Derecho Procesal (En línea) Disponible en internet: [http://www.institutoderechoprocesal.org/upload/biblio/contenidos/ZZ\\_Ferrari\\_Betiana.pdf](http://www.institutoderechoprocesal.org/upload/biblio/contenidos/ZZ_Ferrari_Betiana.pdf))

## **V. EL DEBIDO PROCESO COMO GARANTÍA Y LA LEGALIDAD DE LOS PROCESOS.**

La constitución colombiana de 1991, consagró el principio de legalidad como uno de los pilares del Estado Social y Democrático de Derecho, a través del cual se le garantiza a todo ciudadano, que para ser investigado, acusado, juzgado y sancionado por un delito ante la respectiva autoridad competente, debe existir previamente en el ordenamiento jurídico interno, una norma creada por el legislador, en la que se estructure de forma clara, taxativa e inequívoca los elementos que edifican la conducta punible, así como el procedimiento y la pena a imponer.

En consecuencia el derecho penal que debe legislarse, consolidarse y aplicarse en nuestro sistema democrático, tiene que ser necesariamente un sistema humanista y social, tiene que construirse a partir de la premisa del reconocimiento de la dignidad del ser humano, de entender al hombre como un ser libre y autónomo y ha de imponerse como finalidad esencial la defensa de los derechos fundamentales de la persona, además de reconocer la seguridad jurídica de las decisiones judiciales ya serradas en el marco de la prescripción de la acción penal constituyéndose la seguridad jurídica como derechos inalienables que no pueden ser desconocidos bajo el pretexto de cumplir fines político criminales de un gobierno, que debe caracterizarse por ser esencialmente garantista, que no puede desconocer el límite y principio de rango superior de la constitución política

Para el internacionalista Hormozabal Malarée. Bustos Ramírez, Lecciones de Derecho Penal, el principio fundamental a la estabilidad en las decisiones judiciales:

*“obliga y determina la introducción de una instancia social a la teoría del delito, la responsabilidad penal tiene que construirse sobre la base del respeto al derecho de igualdad para los procesados, si las desigualdades reales de la vida social han influido decisivamente en la determinación al hecho punible, el sistema penal debe reconocer, atenuando la*

*responsabilidad o excluyéndola, la incidencia de esos fenómenos diferenciadores para que la igualdad sea real y efectiva, siendo el principio prescripción de la acción penal y presunción de inocencia, un derecho humano valido en correlación al marco de debido proceso”.* (Ramírez, 2004, p.56)

Reconociendo la importancia el papel protagónico que cumplen las reglas de procedimiento en la ordenación y preservación del derecho máxime cuando se desnaturaliza en esencia la función de la seguridad jurídica, en el plano dela estabilidad de la decisiones judiciales.

En consecuencia no cabe duda que el principio de legalidad representa una de las mayores conquistas de nuestro Estado Social y Democrático de Derecho, por cuanto constituye una salvaguarda a la seguridad jurídica de los ciudadanos, toda vez que les permite conocer previamente las conductas prohibidas y las penas aplicables a la misma, por lo que pueden adecuar su comportamiento conforme al ordenamiento jurídico dispuesto precedentemente por el Legislador, sin temor a detenciones, procesos o penas intempestivas o seleccionadas por el Estado en el ejercicio del *ius puniendi*. (Corte Constitucional, 2004, C-206)

De igual forma se ha establecido también, que dicho principio protege la libertad individual, controla la arbitrariedad judicial, asegura la igualdad de todas las personas ante el poder punitivo estatal, actuando a su vez, como regulador del poder sancionatorio del Estado, a través de la imposición de límites al ejercicio de esa potestad punitiva.

Así, ha señalado la Corte Constitucional que:

*“en materia penal, el principio de legalidad en sentido lato o reserva legal, esto es, que la ley debe definir previamente los hechos punibles, no es suficiente, y debe ser complementado por un principio de legalidad en sentido estricto, también denominado como el principio de tipicidad o taxatividad, según el cual, las conductas punibles y las penas deben ser no sólo previa sino taxativa e inequívocamente definidas por la ley, de suerte, que la labor del juez penal se limite a verificar si una conducta concreta se*

*adecua a la descripción abstracta realizada por la ley. Sólo de esa manera el principio de legalidad cumple verdaderamente su función garantista y democrática, pues sólo así protege la libertad de las personas y asegura la igualdad ante el poder punitivo estatal. En efecto, únicamente si las descripciones penales son taxativas, pueden las personas conocer con exactitud cuáles son los comportamientos prohibidos, y la labor de los jueces, en el proceso de adecuación típica, se limita a determinar si, conforme a los hechos probados en el proceso, el acusado cometió o no el hecho punible que se le imputa. (Corte Constitucional, 2004, C-206)*

De ahí, que la doctrina y la jurisprudencia hayan establecido que en materia penal, el principio de legalidad sea entendido desde dos orbitas: la primera en sentido lato o reserva legal, esto es, que sólo el legislador está constitucionalmente autorizado para consagrar las conductas punibles, fijando a su vez, los procedimientos que han de agotarse para efectos de la imposición de la pena, la cual connota también la prohibición expresa de la aplicación retroactiva de esas leyes que crean delitos o aumentan las penas, y la segunda en sentido estricto, también denominado como el principio de tipicidad o taxatividad (Ferrajoli, 1995), según el cual, los elementos que estructuran el hecho punible no sólo deben ser previos sino taxativos e inequívocamente descritos y definidos por la ley, de manera que, el legislador a la hora de estructurar o adecuar un comportamiento como ilegal o ilícito, se encuentra en la obligación de realizarlo de la forma más clara y precisa posible, de modo que no quede duda alguna sobre el acto, el hecho, la omisión o la prohibición que da lugar a sanción de carácter penal, estableciendo igualmente su término de duración así como la cuantía.

Así pues, el desconocimiento en cualquier forma del derecho al debido proceso, no sólo quebranta los elementos esenciales que lo conforman, sino que igualmente comporta una vulneración por lo anterior por vía doctrinaria y jurisprudencia les aplicable y relevante.

En consecuencia el principio de legalidad, se encuentra plenamente reconocido en los artículos 6,28 ,29 de la Carta Política. Dentro de la interpretación del derecho previsto en el artículo 29 de la Constitución, esta Corte ha señalado que toda persona tiene derecho a presentar peticiones, quejas, demandas y recursos a efectos de que la autoridad competente le resuelva sobre lo pedido con apoyo en las normas vigentes y en las pruebas regularmente allegadas.

De manera correlativa, toda persona tiene derecho a contestar, excepcionar, alegar, recurrir, y en general, a defenderse de las peticiones, quejas, demandas y recursos que puedan presentarse en su contra, con fundamento en las normas vigentes y en las pruebas a que haya lugar. De este modo, en el ámbito del debido proceso el primer derecho que asiste a toda persona se desdobra en dos caras de un mismo cuerpo, a saber: postular y excepcionar.

La Corte Constitucional ha manifestado que el debido proceso comprende:

*“a) El derecho a la jurisdicción, que a su vez implica los derechos al libre e igualitario acceso ante los jueces y autoridades administrativas, a obtener decisiones motivadas, a impugnar las decisiones ante autoridades de jerarquía superior, y al cumplimiento de lo decidido en el fallo.*

*b) El derecho al juez natural, identificado este con el funcionario que tiene la capacidad o aptitud legal para ejercer jurisdicción en determinado proceso o actuación de acuerdo con la naturaleza de los hechos, la calidad de las personas y la división del trabajo establecida por la Constitución y la ley.*

*c) El derecho a la defensa, entendido como el empleo de todos los medios legítimos y adecuados para ser oído y obtener una decisión favorable. De este derecho hacen parte, el derecho al tiempo y a los medios adecuados para la preparación de la defensa; los derechos a la asistencia de un abogado cuando se requiera, a la igualdad ante la ley procesal, el derecho a la buena fe y a la lealtad de todas las demás personas que intervienen en el proceso.*

*d) El derecho a un proceso público, desarrollado dentro de un tiempo razonable, lo cual exige que el proceso o la actuación no se vea sometido a dilaciones injustificadas o inexplicables.*

*e) El derecho a la independencia e imparcialidad del juez o funcionario, quienes siempre deberán decidir con fundamento en los hechos, de acuerdo con los imperativos del orden jurídico, sin designios anticipados ni prevenciones, presiones o influencias ilícitas.”. (Corte Constitucional, 2010, C-980)*

Así pues, resulta claro, que la consagración y definición de las conductas punibles, al igual que las sanciones y procedimientos, le corresponde única y exclusivamente al Legislador, mas no a los jueces ni al ejecutivo, conforme lo consagra el numeral 2 del artículo 150 de la Constitución Política:

*“en razon, a que a la actividad del funcionario judicial es complementaria a ese ejercicio, pues el mismo, sólo debe constatar de forma estricta si los hechos legalmente establecidos y probados dentro del proceso penal, se adecuan o no a los elementos que ha establecido precedentemente el legislador como tipo penal, lo cual significa que le está vedado cualquier interpretación extensiva o restrictiva del contenido literal de la conducta establecida y regulada por el legislador”.* (Corte Constitucional, 2000, C-996)

De ese modo se asegura que la determinación legal del delito, el proceso y la imposición de la pena se derive de criterios generales establecidos por los representantes del pueblo, y no de la voluntad individual o apreciación personal de los operadores judiciales o del poder ejecutivo, menos a que ese tipo de normativas sean urdidas *“sobre la marcha y, en consecuencia, acomodadas a las urgencias coyunturales que asalten a sus reglamentadores o ejecutores (...)”* (Corte Constitucional, 2004, C-101)

En ese orden, la doctrina y jurisprudencia han dilucidado las razones por las cuales el principio de legalidad connota una de las principales garantías al conglomerado social, precisando al unisono, como dicho precepto limita el ejercicio punitivo del Estado,

## **CONCLUSIONES.**

A nuestro entender, han surgido al menos dos nociones de debido proceso, la primera, requiere que se respeten todas las garantías procesales fundamentales y en particular, las que se refieren a los derechos de las partes lo que conlleva a definir que el debido proceso tiende a coincidir sustancialmente con las garantías fundamentales del proceso que han sido definidas por la doctrina y por la jurisprudencia constitucional desde hace ya tiempo.

La segunda interpretación señala que existe un debido proceso si éste está construido de modo tal que, además de asegurar la efectividad de las garantías, se logren obtener decisiones justas; lo que conlleva a argumentar que difícilmente se podría reputar “debido” un proceso que esté sistemáticamente dirigido a producir decisiones injustas, o en el que la posibilidad de una decisión injusta sea irrelevante. Para evitar esta posibilidad no es suficiente que el proceso se articule a través de un procedimiento correcto desde el punto de vista de las garantías. Por lo tanto, no es válido el argumento según el cual las decisiones que derivan de este procedimiento serían justas por definición, pues lo cierto es precisamente lo contrario, toda vez que en un proceso en el que han sido respetadas las garantías fundamentales se puede producir una decisión injusta, como ocurrirá –por ejemplo-, si ha sido infringida o mal aplicada la norma sustantiva que regula la situación que es objeto del proceso.

En tal sentido, el concepto de decisión justa implica a propósito de la aplicación del principio de legalidad a la decisión judicial, que la decisión sea tomada en cuenta en sí misma, distinguiéndola del procedimiento del que representa el resultado y valorándola conforme a un criterio autónomo, independiente del que se utiliza para evaluar la justicia del procedimiento.

En otras palabras la justicia de la decisión no deriva exclusivamente de la corrección del procedimiento y no se agota en ésta, sino que depende de la concurrencia de las condiciones específicas. Estas condiciones pueden ser resumidas en tres: a) que la decisión sea el resultado de un proceso justo, pues difícilmente sería aceptable como justa una decisión producida en un proceso en el que hayan sido violadas las garantías fundamentales; b) que haya sido correctamente interpretada y aplicada la norma que ha sido asumida como criterio de decisión , pues no puede considerarse justa una decisión que no haya sido dictada conforme a derecho, con observancia del principio de legalidad y c) que se funde en una determinación verdadera de los hechos de la causa, ya que ninguna decisión es justa si se funda en hechos erróneos.

Ahora es necesario indicar que en el caso en que las partes hayan podido articular y desarrollar todas sus defensas y se hayan respetado las garantías fundamentales y, en particular, el principio del contradictorio, eso no implica que el proceso logre determinar la verdad de los hechos, toda vez que es perfectamente posible que la defensa de las partes no

hayan sido adecuadas, por cualquier razón, para la obtención de ese fin. Ello en razón a que las partes pueden no tener interés en el descubrimiento de la verdad, pues los abogados recurren a menudo a su habilidad profesional para evitar que ello ocurra y, en general, no se puede asumir que la contienda entre las partes conduzca a la verdad.

### **Bibliografía.**

Bernal Cuellar, J, Montealegre Lynett, E. (2004) El Proceso Penal fundamentos constitucionales del nuevo sistema acusatorio, Quinta Edición, Editorial Universidad Externado de Colombia, Bogotá, Julio. Capítulo 4 Igualdad de Armas y Sistema de Partes, Título D Aseguramiento de Elementos Materiales Probatorios, p.328

Constitución política de Colombia. Bogotá: Temis, 2009.

Corte Constitucional. Sentencia T 406 de 1992. Magistrado Ponente: Angarita Barón Ciro.

Corte Constitucional. Sentencia T-061 de 2002

Corte Constitucional. Sentencia C-214 de 1994. Mmagistrado ponente: Antonio Barrera Carbonel

Corte Constitucional. Sentencia C-025 del año 2014. Magistrado ponente Rodrigo Escobar Gil.

Chichilla Herrera, T. E. (1999). ¿Qué son y cuáles son los derechos fundamentales?, Temis S.A. Bogotá. pp 58-64.

Hernández Jiménez, N. (2015). De los impedimentos y las recusaciones en el marco del sistema de enjuiciamiento penal colombiano. (Consultado el 15 08 2015) (En línea) disponible en internet: <http://www.unilibre.edu.co/dialogos/admin/upload/uploads/Art%C3%ADculo%209%20Hernandez.pdf>

Monroy Gálvez, J. (2000). “Derecho Administrativo Sancionador”. Guía manual para el desarrollo del proceso administrativo sancionatorio. Editorial LEGIS. pp 349-353

M.P. MARTÍNEZ CABALLERO, Alejandro, Sentencia T-079 de 1995

Magistrado Ponente: ESCOBAR GIL, Rodrigo. Corte Constitucional Sentencia T-794 de 2007.

NARANJO MESA, Vladimiro Corte Constitucional, sentencia T-425 de 1993, MP.

ORTEGA ARANGO, Jaime Alfonso, Monografía, Universidad de San Buenaventura, Facultad de Derecho, Cali 2004, Introducción, página 1.

SOLOZABAL ECHAVARRIA, Juan J, “Algunas cuestiones básicas de la teoría de los derechos fundamentales”. Revista de Estudios Políticos, Num.71, Madrid, 1991, pág.88.

VILA CASADO, Iván, “Nuevo Derecho Constitucional, Parte General y Colombiana”. Ediciones Jurídicas Gustavo Ibáñez, 2004, pág. 423-425.

Procuraduría General de la Nación (1999). La reforma al sistema penal. p26

Tobón Perilla, V. (2015). Tesis: Principio de congruencia en el sistema penal de tendencia acusatoria. Derecho de defensa vs. Objeto litigioso provisional. (Consultado el 15 08 2015) (En línea) disponible en internet: [http://www.bdigital.unal.edu.co/3752/1/2011\\_-\\_699276.pdf](http://www.bdigital.unal.edu.co/3752/1/2011_-_699276.pdf)

## **REFERENCIA JURISPRUDENCIAL**

Corte Suprema de Justicia, Sentencia Acta Número 171 Proceso 29.877

Corte Suprema de Justicia, Sentencia Acta Número 269 Proceso 29.877

Corte Constitucional. Sentencia T-002 de 1992. M. P. Alejandro Martínez Caballero.

Corte Constitucional. Sentencia T-406 de 1992. M. P. Ciro Angarita Barón.

Corte Constitucional. Sentencia T-409 de 1992. M. P. José Gregorio Hernández Galindo.

Constitucional. Sentencia T-426 de 1992. M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

Corte Constitucional. Sentencia C-479 de 1992. Ms. Ps. Alejandro Martínez Caballero y José Gregorio Hernández Galindo.

Corte Constitucional. Sentencia C-574 de 1992. M. P. Ciro Angarita Barón.

Corte Constitucional. Sentencias C-295 de 1993. M.P. Carlos Gaviria Díaz.

Corte Constitucional. Sentencia C-337 de 1993 M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.

Corte Constitucional. Sentencia C-179 de 1994. M.P. Carlos Gaviria Díaz.

Corte Constitucional. Sentencia T-477 de 1995. M. P. Alejandro Martínez Caballero.

Corte Constitucional. Sentencia C-109 de 1995. M.P. Alejandro Martínez Caballero.

Corte Constitucional. Sentencia C-225 de 1995. M.P. Alejandro Martínez Caballero.

Corte Constitucional. Sentencia. C-578 de 1995. M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

Corte Constitucional. Sentencia SC-600A de 1995. M.P. Alejandro Martínez Caballero.

Corte Constitucional. Sentencia C-135 de 1996. Ms. Ps. Eduardo Cifuentes Muñoz y Alejandro Martínez Caballero.

Corte Constitucional. Sentencia C-327 de 1997. M.P. Fabio Morón Díaz.

Corte Constitucional. Sentencia C-358 de 1997. M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

Corte Constitucional. Sentencia C-191 de 1998. M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

Corte Constitucional. Sentencia C-582 de 1999. M. P. Alejandro Martínez Caballero.

Corte Constitucional. Sentencia T-568 de 1999. M.P. Carlos Gaviria Díaz.

Consejo de Estado Sala de Consulta y Servicio Civil, en la Sentencia del 22 de octubre de 1975 con C.P: Luís Carlos Sachica.

Corte Constitucional. Sentencia C-516 de 2007. Magistrado Ponente: Jaime Córdoba Triviño.