

EL PRINCIPIO DE INMEDIACIÓN Y CONCENTRACIÓN EN EL DERECHO PENAL COLOMBIANO

Juliana Bedoya Moreno

Introducción

El presente ensayo aborda desde un contexto doctrinal y jurisprudencial, los principios que infieren en el ámbito de la prueba para el derecho penal, siendo la inmediación y concentración aspectos en los que centra el autor el interés expositivo. Sobre el particular, el objetivo temático busca describir la aplicación de los principios rectores de la prueba en los procesos penales, según el actual sistema jurídico colombiano, cuya relevancia para el proceso penal y su debido proceso, implica que los medios empleados permitan demostrar la incorporación de la prueba de manera pública y oral en presencia del funcionario de conocimiento, así como de la noción y participación del imputado, tal como lo indica el Código de Procedimiento Penal colombiano, y la constitución Política en referencia a ser garante de los derechos de los sindicados en un determinado proceso o juicio.

Acorde con lo anterior, cabe recordar que en Colombia la Constitución Política de 1991 en su artículo 29 consagra respecto a cuando una persona es sindicada de un delito, que ésta tiene derecho a una defensa, así como de un abogado¹ escogido por él, o de

¹ En Colombia el Decreto 196 de 1971 denominado Estatuto del Abogado, describe lo preceptos sobre los que el titulado debe ejercer su función, la cual integra en el artículo 47 deberes como: “1. Conservar la dignidad y el decoro de la profesión; 2. Colaborar legalmente en la recta y cumplida administración de justicia; 3. Observar y exigir la mesura, la seriedad y el respeto debidos en sus relaciones con los

oficio en el tiempo que se lleve a cabo el proceso de juzgamiento, también la norma indica derecho 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”.

Por tanto, lo establecido en la norma máxima, implica que dentro del proceso los procedimientos, e incluso las pruebas aportadas, deben estar sostenidas en principios rectores, tanto del debido proceso, como de lo contemplado para el procedimiento penal en su concepción legal.

En concordancia, la Ley 906 de 2004 Código de Procedimiento Penal en su artículo 16 expresa que en un juicio *“únicamente se estimará como prueba la que haya sido producida o incorporada en forma pública, oral, concentrada, y sujeta a confrontación y contradicción ante el juez de conocimiento. En ningún caso podrá comisionarse para la práctica de pruebas.* Aspecto jurídico que se conoce como principio de inmediación sobre el cual se busca aplicar como derecho inherente los que refieren al hombre, en este sentido ser garante en aspectos que indica el Código Penal colombiano respecto a la dignidad humana (Art. 1º), integración de normas (Art. 2º), igualdad (Art. 7º), y por ende la tipicidad penal (Art. 10º) que la ley reconoce sobre un determinado hecho.

Retomando la norma constitucional en su artículo 29 considera nulidad de una prueba cuando ésta es obtenida con violación del debido proceso, por cuanto implica

funcionarios, con los colaboradores y auxiliares de la justicia, con la contraparte y sus abogados, y con las demás personas que intervengan en los asuntos de su profesión; 4. Obrar con absoluta lealtad y honradez en sus relaciones con los clientes; 5. Guardar el secreto profesional; 6. Atender con celosa diligencia sus encargos profesionales, y 7. Proceder lealmente con sus colegas.

formas procedimentales fuera de derecho, violando sus principios rectores y contrariando lo establecido en la ley. Sin duda constituye una salvaguarda constitucional muy importante a efectos de establecer los derechos y las garantías judiciales de que es depositario todo ciudadano a quien se aplica el sistema penal.

Tomando como base la normativa que antecede, el siguiente ensayo desarrolla un enfoque argumentativo explícitamente normativo; el cual describe los fundamentos jurídicos respecto a la teoría de la inmediación, la contradicción y su aplicación en el derecho penal, sustentado en algunas ponencias doctrinales y jurisprudenciales que sobre el tema refiere.

De los principios rectores y garantías procesales en el derecho penal de un Estado social de derecho.

Antes de iniciar el contexto descriptivo, jurídico y de aplicación respecto a la contradicción e inmediación, es importante recordar que Colombia es un Estado social de derecho; por tanto, tal fundamento refiere a una nación democrática en la que se procura un interés general, cuya base normativa profesa la igual para todos. En concordancia con la Carta magna, expresa al país como una República unitaria, descentralizada, con autonomía de sus entidades territoriales, democrática, participativa y pluralista, fundada en el respeto de la *dignidad humana*, tal como lo indica el artículo 1° de la Constitución Política de 1991.

En este sentido, llama la atención el contexto de infundir “*respeto a la dignidad humana*”, aspecto que puede ser tan complejo para el ejercicio de la justicia -en una

sociedad y sistema político-judicial cada vez más permeado por mecanismos de corrupción- en la cual, el deber ser (respecto al proceso penal) implica ejercer no solo un código de ética; sino además, actuar en derecho, conforme lo establece la ley. Claro está, sin interpretar a juicio o valor subjetivo las normas, cuando de derecho se refiere. Por tanto, cabe recordar que por encima de todo Código normativo, los principios constitucionales prevalecen, con lo cual la Constitución determina las pautas y directrices del sistema judicial colombiano, siendo la *dignidad* aspectos inherentes en los fundamentos de la *inmediación y contradicción*, cuando de un proceso penal se trata.

Así en este sentido, entre las distintas ramas del derecho, la de tipo penal es quizás una de las áreas más vulnerables y susceptibles de infringir normas, derechos humanos y deberes procedimentales frente a un determinado proceso. Si bien, en el ámbito jurídico procesal, las normas son explícitas en su proceder respecto a la imputación y confrontación de pruebas de un hecho punible e imputado, corresponde a las partes en cotejo, considerar sus derechos y sus deberes respecto a la dinámica procesal penal, siendo la parte sustancial de ello, el aportar pruebas mediante conducto de un juez de conocimiento, para lo cual se debe aportar los elementos probatorios, como lo indica la Ley 906 de 2000 en su artículo 15.

De acuerdo con Rodríguez (s.f) argumenta en su artículo “*La relevancia penal de los Derechos Humanos*” una posición ilustrativa frente a los derechos humanos y el derecho penal, en el cual cita que:

“los Derechos Humanos tienen mayor amplitud que el Derecho Penal, ya que pretenden la promoción y el respeto de las facultades y libertades que representan en todo momento, mientras que el Derecho Penal actúa fundamentalmente ante la

comisión de una conducta delictiva, por lo que su ámbito, afortunadamente, resulta más reducido”.

Cabe recordar que el artículo 124 de C.P.P establece que la defensa de un imputado *“podrá ejercer todos los derechos y facultades que los Tratados Internacionales relativos a Derechos Humanos que forman parte del bloque de constitucionalidad, la Constitución Política y la ley reconocen en favor del imputado”*.

Así las funciones del defensor implican no solo un criterio de función social, sino técnica, esto último a razón que el actual sistema procesal acusatorio en Colombia exige en su contexto, un desarrollo humanizado de la actuación procesal, cuidando de efectuar conforme a la ley los derechos y garantías judiciales de las que todo ciudadano debe gozar cuando de sistema penal se refiere.

En complemento, el Código de Procedimiento Penal consagra atribuciones para la defensa, entre ellas los deberes y atribuciones especiales (art. 125), facultades del indiciado y derecho a ser informado (art.267), facultades del imputado (art.268), facultad de entrevistar testigos (art.271), facultad para solicitar la práctica de prueba anticipada (art.274 y 284), facultad para preparar de modo eficaz su actividad procesal (art. 290), derechos del capturado especialmente a contar y entrevistarse con un abogado (art.303), facultad para exigir un descubrimiento completo y objetivo de los elementos materiales probatorios en poder de la fiscalía (art.344), facultad de solicitar la práctica de pruebas en juicio (art.357), derecho a presentar una declaración inicial al momento de la instalación del juicio oral (art.371) y derecho a presentar alegatos de conclusión (art.443), entre otros, (Defensoría del Pueblo, 2005).

Los anteriores aspectos normativos constituyen el mecanismo con el que se establece una garantía procesal, pero también del actuar o proceder sobre el cual las partes pueden o no confrontar las pruebas que se aportan al proceso, de lo cual la Corte Constitucional en Sentencia C-1154 de 2005 infiere que la prueba solo es considerada como tal, cuando es practicada durante el juicio oral, salvo excepciones.

Por su parte, Muñoz (1999) considera que la norma jurídica en el derecho penal “*regula las conductas humanas en relación con la convivencia*”. Para el caso de estudio quiere decir, actos punibles sobre los cuales se conduce a establecer penas sobre quienes recae la imputación y corroboración de la infracción de la ley, que generalmente incluye la afectación de derechos cuando un determinado proceso viola, omite, desvirtúa o no garantiza un proceder acorde con los estamentos procedimentales y procesales.

En consecuencia, el derecho penal, como el de ámbito procesal, están sujetos a un proceder bajo preceptos de los derechos fundamentales en las personas, sobre los cuales en un determinado proceso judicial a ninguna de las partes se debe negar o vulnerar sus derechos de defensa y conocimiento sobre el caso particular; por tanto, compete a la justicia ser garante de la protección del interés público y la defensa de los derechos tanto individuales como colectivos. Ahora bien, sobre la base del procedimiento en el que la *indagación, la investigación y el juicio* constituyen la estructura procedimental (Prieto, 2004), la existencia de las audiencias, así como la formulación de la imputación, la formulación de la acusación, la preparatoria y el juicio oral, constituyen el eje sobre el cual las partes actores están relacionadas (Vanegas, 2007); sin embargo, todo proceso se soporta en un factor determinante para un fallo posterior, y ello radica en "la prueba".

Según Bedoya (2008) las pruebas tienen fines soportados en fundamentos que posibilitan un procedimiento judicial, por tanto, el fiscal conoce mediante averiguaciones (investigaciones) hechos mediante “pruebas” en los que la función del juez del proceso es verificar los (hechos, la autoría o participación respecto a la responsabilidad del acusado). Lo anterior se fundamenta en la carga probatoria, la libertad probatoria y el debido proceso; en el caso de la libertad probatoria, ésta se ejerce a través de medios de conocimiento contemplados bajo normas desde el ámbito del derecho constitucional. En el caso del debido proceso, son los principios y las reglas los que determinan la legalidad del proceso mismo y su enfoque procedimental para determinar al final del proceso las imputaciones correspondientes ajustadas en derecho, tanto penal, procesal como constitucional (Bedoya, 2008, 19).

Ahora bien, de acuerdo con planteamientos doctrinales expuestos por la Fiscalía General de la Nación, la prueba en el derecho penal colombiano implica evidenciar entre sus contextos de objetividad los siguientes aspectos (Bedoya, 2008, 17):

- 1) Los hechos para “conocimiento” que exige el Ordenamiento Procesal Penal Colombiano para decidir (*ordenar archivo, solicitar preclusión, acusar, solicitar condena, entre otros aspectos*), a partir del análisis de la conducta y del tipo penal que trate.
- 2) Actos de investigación competentes, proporcionales y necesarios para conseguir los medios de conocimiento en la sustentación del caso.
- 3) Determinar la legalidad, autenticidad, pertinencia y conducencia de los medios de conocimiento respecto del juicio.

- 4) Establecer si los medios de conocimiento son suficientes para cumplir con la carga probatoria frente la conducta punible y demás aspectos que debe acreditar el fiscal durante la audiencia del juicio oral.
- 5) Analizar las posibles estrategias de la defensa para el adecuado ejercicio de la contradicción, ya sea oponiéndose a que un determinado medio de conocimiento sea admitido o alegando su poco o inexistente poder persuasorio, entre otros aspectos.
- 6) Diseñar con la debida antelación las estrategias para la adecuada presentación de los diferentes medios de prueba, con el fin de lograr la persuasión racional del juez.
- 7) Presentar técnicamente los diferentes medios de prueba.
- 8) Ejercer la contradicción en forma suficiente y oportuna, frente a los medios de acreditación presentados por la defensa.
- 9) Velar por la protección de los testigos frente a riesgos físicos, psicológicos o de alguna otra naturaleza.

En concordancia con lo anterior, corresponde a los responsables de llevar el debido proceso, aportar los medios de prueba sin que se violen los derechos de las partes actuantes del mismo, quiere decir, aplicar principios rectores sobre y respecto a la *contradicción e inmediación* procesal, siendo garante dentro del ámbito procedimental penal. Para lograr los objetivos antes enunciados, *“las evidencias o las pruebas deben dar*

cuenta de todos y cada uno de los elementos estructurales de la conducta punible” (Bedoya; 2008: 25).

Ahora bien, en los procesos penales las pruebas son el factor sustancial de análisis para la determinación y direccionamiento de los procesos, toda vez, que al tener legalidad, autenticidad y conducencia se posibilita probar la imputación preliminar de cargos; por tanto, el análisis frente al medio de conocimiento cuando éste es admitido o alegado, posibilita la racionalidad del juez frente a la prueba, lo que implica derechos de las partes para controvertir, así como de aplicar el principio de *contradicción*, el cual según el Código de Procedimiento Penal en su Artículo 15 cita que:

“las partes tendrán derecho a conocer y controvertir las pruebas, así como a intervenir en su formación, tanto las que sean producidas o incorporadas en el juicio oral y en el incidente de reparación integral, como las que se practiquen en forma anticipada”.

Otro de los principios refiere a la *inmediación* entendida como un procedimiento dentro del juicio que se ha aportado la prueba en los siguientes contextos: “*producida o incorporada en forma pública, oral, concentrada, y sujeta a confrontación y contradicción ante el juez de conocimiento*” (Código Procedimiento Penal, Artículo 16).

Lo anterior es conducente sobre el tema objeto de estudio, respecto a la valoración del cumplimiento del debido proceso² -pero también en lo contrario- quiere decir en la existencia de una práctica equívoca e inconstitucional en la que puede darse el evento de violación al debido proceso, y vulneración a derechos fundamentales de las partes, esto

² El debido proceso implica una proceder mediante actuaciones judiciales y administrativas, la cual tiene como objeto asegurar que se apliquen las normas establecidas por la ley, con el propósito de que quien acude ante el juez sepa qué procedimiento se le dará, evitando una inadecuada estimación y practica contraria a los requisitos de ley, con la cual se busca dar un trato de forma igual y garante.

por cuanto, las prácticas o formas en las que se aportan pruebas no constituyen procedimientos ajustados a derecho, lo cual podría dar lugar a incidentes procesales, por inoperancia de los principios rectores en los que la contradicción e inmediación sean no ejercidos tácitamente.

La concentración e inmediación como principios rectores y garantías procesales del derecho penal.

Los principios de inmediación y concentración representan parte de la esencia del nuevo sistema procesal en Colombia, por tanto constituyen estos, un ámbito de procedimiento cuidadoso, pues en su fundamento debe evitar vulnerar los derechos que tienen las partes del proceso en curso. En este sentido, la parte sustancial de un proceso, según la norma constitucional, señala que: *“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”*. (CP. Art 29).

También indica la Carta Magna que en el debido proceso y en lo penal, su desarrollo será *“sin dilaciones injustificadas; a presentar pruebas y a controvertir las que se alleguen en su contra; a impugnar la sentencia condenatoria”*. Lo anterior tiene efecto cuando las pruebas son aportadas o cuando *“haya sido producida o incorporada en forma pública, oral, concentrada, y sujeta a confrontación y contradicción ante el juez de conocimiento”* (Art 16 del CPP); no obstante, las partes del proceso tienen derecho a conocer y controvertir las pruebas que sobre el caso existan y se practiquen dentro del caso, (Art 15 del CPP).

De acuerdo con la Corte Constitucional en providencia T-105 de 2010 expresa que:

(...) El derecho de defensa, como parte integral del debido proceso, debe ser garantizado al interior de cualquier actuación judicial o administrativa, sin embargo, éste adquiere una mayor intensidad y relevancia en el campo penal, en razón de los intereses jurídicos en juego como la libertad, máxime si se tiene en cuenta las consecuencias negativas que conlleva para el sindicado una sentencia condenatoria. En ese orden de ideas, se puede concluir que la importancia del derecho a la defensa en el contexto de las garantías procesales, está enfocada en impedir la arbitrariedad de los agentes estatales y evitar la condena injusta, mediante la búsqueda de la verdad, con la activa participación o representación de quien puede ser afectado por las decisiones que se adopten sobre la base de lo actuado (...).

En consecuencia, de no ser considerado los derechos de un imputado o vulnerado algunos de los principios rectores en el debido proceso penal, se estaría violando principios de la “*dignidad humana*”, esto como un aspecto inherente de los derechos que toda persona tiene aún en un proceso acusatorio, más cuando se trata de lo penal, pues esto implica proteger derechos de *autonomía, bienestar e integridad física del acusado*; aspecto por el cual converge una serie de principios que deben ser considerados no solo por quien imparte la justicia, sino por quien reclama la misma ante un presunto culpable de delito. Aspectos en el que el juicio requiere de elementos valorativos dentro del proceso por parte de quien la ejerce.

En otra providencia la Sentencia T-205 del año 2011, la Corte Constitucional indico que:

(...) la etapa del juicio se constituye en el eje fundamental del nuevo proceso penal, donde los principios de inmediación y concentración de la prueba se manifiestan en el desarrollo de un debate público y oral, con la práctica y valoración de las

pruebas recaudadas y con la participación directa del imputado. El principio de concentración se materializa con esa evaluación en un espacio de tiempo que le permita al juez fundamentar su decisión en la totalidad del acervo probatorio que se ha recaudado en su presencia (...)

En concordancia con lo anterior, Urbano (2006), cita que *“el principio de concentración implica un manejo del juicio en contexto espacio temporal, para que, al momento de decidir, exista un mejor aprovechamiento de las pruebas y de los planteamientos de las partes”*. Lo que implica que la inmediación y contradicción puedan desarrollarse en pleno espacio propicio de conocimiento en un tiempo posible de defensa y argumentación frente a pruebas aportadas por las partes.

Rico (2008) en cuanto al principio de inmediación, menciona que el juez en su papel activo en el proceso debe practicar personalmente las pruebas y que éste propone una inmediata comunicación entre el juez y las personas que obran en el proceso, los hechos que se deben hacer constar y los medios de prueba que se utilicen, lo cual implica:

“una inmediación subjetiva que es el contacto directo entre el juez y los sujetos procesales o no. La práctica de la prueba en presencia del juez lo describe perfectamente; y una inmediación objetiva es la relación con el contacto directo del juez con las cosas y hechos objeto de debate o que interesan al procesado” (146).

Es importante que todos los sujetos procesales reciban la prueba de manera simultánea, directa e inmediata y que lleguen al ánimo del juez sin ninguna alteración. A la hora de recibir la prueba el juez debe estar en comunicación directa con los demás sujetos del proceso, debe estar presente en la producción de la prueba y puede percibir detalles los cuales le sirvan para más adelante dictar una sentencia, por ello, es un elemento integrante del debido proceso, porque encuentra una aplicación inmediata e

indispensable en la celebración del juicio, debe estar presente no solo en las prácticas de prueba sino también en las realizaciones que requiera el proceso. En este sentido, la cercanía sobre el argumento que antecede es fundamental para para valorar mejor ese medio de prueba, y otorga, obviamente una amplia discrecionalidad al juez inmediato para apreciarla y valorarla. Como regla, el juez sólo puede fundar la sentencia en lo alegado y probado por las partes en el juicio público, oral y contradictorio. Sólo los jueces que han presenciado el juicio oral están en condiciones de valorar correctamente la prueba, y por ello ha de preservarse la inmediación en el proceso penal.

Desde una perspectiva procesal, la inmediación se ubica dentro de la categoría de principios atinentes a la forma de los actos procesales o principios de procedimiento, particularmente vinculado a los principios de oralidad y concentración, siendo asimismo apreciable un intento generalizado entre la literatura especializada de ampliar su alcance más allá del momento procesal en que tradicionalmente se viene imponiendo su preceptiva vigencia, esto es en la fase probatoria. Por lo tanto, al ser este un principio general del proceso, acrecienta su importancia cuando se trata de la prueba, pues permite al juez una mayor apreciación de ella, particularmente cuando se trata de testimonios, reconocimientos judiciales, indicios e interrogatorios a las partes y a los peritos.

Seguidamente, Rico (2008) manifiesta que el principio de concentración *“aspira a que todas las actuaciones que integran el proceso, se realice de manera concentrada, unificada y no dispersa en el tiempo”* (145).

La práctica concentrada de pruebas reunidas en un mismo espacio de tiempo, así como la adopción de decisiones para remover las causales de interrupción o suspensión

del proceso, entre otras, son actividades impuestas al juez para lograr la realización de este principio. Razón por la cual se busca que las pruebas se practiquen en una misma etapa procesal y que el juez tenga una memoria reciente de los medios de prueba y para ello es necesario que las pruebas se practiquen en un espacio corto de tiempo.

Véscovi (1999) trata sobre la oralidad y sus principios procesales incluyendo entre ellos la inmediación, la cual requiere que el sentenciador tenga el mayor contacto personal con los elementos subjetivos y objetivos del proceso y que además supone “*la participación del juez en el procedimiento, convirtiéndose, también, en un protagonista, lo cual lo hace intervenir directamente en su desarrollo*” (52).

El principio de inmediación se concibe como una herramienta para la búsqueda de la verdad, porque confiere el oficio de derecho-deber, de observar y escuchar a las partes e incluso peritos. Se puede pensar que solo cuando el proceso es vivido, por decirlo así, por el juez, puede éste ponderar las reacciones y gestos de partes, pautas inapreciables para descubrir o comprobar la veracidad de los dichos.

De igual manera Véscovi en su tema sobre la oralidad, aparte de contemplar el principio de inmediación también resalta entre los principios el de concentración, considerando que un proceso por audiencias es el que mejor se compagina con este principio ya que “*propende a reunir toda la actividad procesal en la menor cantidad posible de actos y a evitar la dispersión, lo cual, por otra parte, contribuye a la aceleración del proceso*” (52).

Por ende, lo natural es que dicha concentración se cumpla fundamentalmente por medio de la audiencia, realizándose la parte fundamental del procedimiento en un solo

acto en el que se concentran la recepción de la prueba, el debate oral y la sentencia. De esta manera es como el juez puede tener una cabal y completa comprensión de las cuestiones debatidas y del objeto del proceso y estar mejor informado y habilitado para decidir.

Respecto al acto acusatorio implica que la actuación de este ámbito se ejerza de manera personal, enfrentando las partes implicadas, por cuanto debe existir un debate conducente hacia la contradicción, cuya base se sustentan en la controversia de acusaciones, siendo el contexto de este argumento la defensa, la cual es un derecho al que todo imputado tiene cuando se presentan cargos y pruebas en su contra. De tal manera que el proceso ocurra mediante debate oral siendo, participe y ejercido dentro de este principio, no solo de inmediación y contradicción, sino además de oralidad, publicidad y concentración, de los cuales son sustanciales para exponer argumentos conforme a la parte expositora.

En este sentido, la Corte Suprema de Justicia en sentencia del 30 de enero de 2008 (Rad. 27.192) consideró:

(...) es deber del juez tener contacto directo con los medios de prueba y con los sujetos procesales que participan en el contradictorio, sin alteración alguna, sin interferencia, desde su propia fuente. Por ello y para que la inmediación sea efectiva, se hace necesario que el debate sea concentrado y que no se prolongue para que la memoria no se pierda en el tiempo (...)

Tomando como base lo que se argumenta hasta el momento, corresponde al juez de conocimiento dirigir el debate probatorio entre las partes, por tanto, es conducente en la

determinación de responsabilidad penal del acusado, previendo ser garante del debido proceso penal.

Por tanto, la permanencia hasta finalizar el debate y dictar el fallo correspondiente, debe ser a derecho, respetando los principios que sobre los implicados determina la ley en Colombia.

Hernández (2012) indica que cuando se aborda el tema de penal acusatorio, se asocia su ámbito a las características de contradicción, inmediación probatoria, concentración, celeridad, publicidad y oralidad, siendo ejercidas en el juicio oral, mediante un Juez imparcial. Aspecto sobre el cual “*se debe garantizar la imparcialidad del Juez, para lo cual debe existir un control jurisdiccional, disciplinario e incluso social*”. Esta apreciación constituye un factor de responsabilidad sobre los procedimientos del juez de conocimiento para aplicar una justicia acusatoria conforme al derecho al que se tienen para cada una de las partes.

De las pruebas y la función garante en el debido proceso penal.

Los medios de prueba como factores determinantes que posibilitan demostrar la existencia de un determinado delito, constituyen una variable procedimental relevante para un proceso penal, por cuanto se constituye en una prueba fáctica y jurídica (Cruz, 2011).

Así en este orden, los objetos de prueba se entienden como “*el objeto fáctico y jurídico de la labor y práctica probatoria del juez y el objeto pertinente y válido de discusión de*

los operadores jurídicos” (Cruz, 2011), dada su especial preeminencia jurídica para dar sopeso y legalidad ante el objetivo de resolver el litigio.

De acuerdo con la Procuraduría General de la Nación, el debido proceso ha sido establecido como un derecho fundamental de aplicación facultativa a todo actor dentro del proceso; sujeto que debe propender por *“un proceso público y expedito en el cual se reconozcan todas las garantías sustanciales y procesales, desarrollado ante una autoridad competente que actúe con independencia e imparcialidad, y sin tener en cuenta consideraciones distintas a las previstas en la ley”* (PGN, 2014).

A manera de antecedente, el debido proceso se sustenta en el DIH derecho internacional con la Declaración americana de derechos y deberes del hombre, aborda en el artículo 26 *“el derecho a un proceso regular”*.

De igual manera, el Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos, cita e insta en el artículo 14 los deberes y derechos aplicables garantes de un debido proceso, los cuales deben ser considerados y aplicados para un imputado. Así mismo, el artículo 8 y 9 de Convención Americana de Derechos Humanos refiere a las garantías judiciales y principio de legalidad y retroactividad (OEA, 1948).

En contexto internacional, el Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas en Observación No. 13 estableció que la finalidad de las anteriores disposiciones es la de:

“garantizar la adecuada administración de justicia y a tal efecto, afirmar una serie de derechos individuales como la igualdad ante los tribunales y cortes de justicia y el derecho a ser oído públicamente y con las debidas garantías por un

tribunal competente, independiente e imparcial, establecido por la ley” (OHCHR, 1966).

En efecto, la Corte Interamericana respecto al artículo 8° de la Convención³, señala que el *debido proceso legal* abarca las condiciones que deben cumplirse para asegurar la adecuada defensa de aquellos cuyos derechos u obligaciones están bajo consideración judicial (CIDH, 1987).

En Colombia, la jurisprudencia de la Corte Constitucional en Sentencia C-980 de 2010 ha definido el derecho al debido proceso como:

(...) el conjunto de garantías previstas en el ordenamiento jurídico, a través de las cuales se busca la protección del individuo incurso en una actuación judicial o administrativa, para que durante su trámite se respeten sus derechos y se logre la aplicación correcta de la justicia. “con el fin de preservar las garantías -derechos y obligaciones- de quienes se encuentran incursos en una relación jurídica, en todos aquellos casos en que la actuación conduzca a la creación, modificación o extinción de un derecho o a la imposición de una sanción" (...)

La misma jurisprudencia ha expresado, que el respeto al derecho fundamental al debido proceso, le impone a quien asume la dirección de la actuación judicial o administrativa, la obligación de observar, en todos sus actos, el procedimiento previamente establecido en la ley o en los reglamentos

En concordancia, la Corte Constitucional en otra providencia Sentencia T-290 de 1998 pronunciada por el Magistrado Ponente Dr. Alejandro Martínez Caballero señala que:

³ Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos u obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter. CIDH

(...) lo que se protege no es el riguroso seguimiento de reglas de orden legal, sino el manejo de reglas procesales para tomar decisiones que puedan justificarse jurídicamente, es decir, hay que ver el debido proceso desde el ámbito constitucional y no desde el simplemente legal...

...el carácter fundamental del derecho al debido proceso proviene de su estrecho vínculo con el principio de legalidad al que deben ajustarse no sólo las autoridades judiciales sino también en adelante, las administrativas, en la definición de los derechos de los individuos (...).

Lo anterior implica un accionar en la ley desde lo operativo, administrativo y jurídico ajustado en derecho, con el fin de ser respetuoso de la ley, pero, además actuando en principios que son inherentes a los derechos de quienes hacen parte del proceso, siendo un factor determinante el modo sobre el cual el conocimiento de causa del juez y la manera de abordar las pruebas, aspectos claves que pueden o no ser conducentes de constituir o vulnerar el debido proceso y derechos de quienes actúan sobre ello.

Londoño (2007) señala respecto a las garantías procesales que existe una distinción entre los términos de principio y garantía, siendo el primero la base para que se ejerza el segundo en un determinado proceso, así en este contexto la inmediación y contradicción constituyen principios que posibilitan garantías en el debido proceso.

Lo anterior, es el resultado de una adopción de estamentos influenciados por el derecho internacional, sobre el cual los derechos humanos son rectores del ordenamiento, cuya base constitucional en la directriz judicial, se soporta en principios doctrinales universales; no obstante, pese a las modificaciones del sistema acusatorio penal en Colombia, su ejercicio se centra en mantener una directriz conforme a la justicia, equidad, respecto y derechos a los que son inherentes para las partes en el proceso.

Ahora bien, un aspecto del que no se ha abordado sobre el caso se refiere al último aparte del artículo 16 del Código de Procedimiento Penal sobre la intermediación, el cual indica: *“en el juicio únicamente se estimará como prueba la que haya sido producida o incorporada en forma pública, oral, concentrada, y sujeta a confrontación y contradicción ante el juez de conocimiento. En ningún caso podrá comisionarse para la práctica de pruebas. Sin embargo, en las circunstancias excepcionalmente previstas del código de procedimiento penal, podrá tenerse como prueba la producida o incorporada de forma anticipada durante la audiencia ante el juez de control de garantías o ante el juez de conocimiento, según el caso”*.

En concordancia con lo anterior, la Corte Constitucional mediante sentencia C-591 de 2005 declaró exequible el aparte subrayado, argumentando que:

(...) la práctica de pruebas anticipadas⁴ en circunstancias excepcionales y respetando el derecho de defensa y de contradicción, durante una audiencia ante el juez de control de garantías, no vulnera el principio de intermediación de la prueba en un sistema acusatorio. La Corte precisó que la sentencia debe estar fundada en pruebas practicadas durante el juicio oral, y la norma acusada exige la repetición de la prueba practicada anticipadamente, de ser fácticamente posible (...)

⁴ La Corte Constitucional ya efectuó el examen de constitucionalidad sobre la figura de la prueba anticipada en el nuevo sistema penal acusatorio y específicamente a la luz de los artículos 250- 1, 250-4, 29 de la Constitución, al igual que respecto de los principios de intermediación y contradicción de la prueba. En dicha oportunidad la Corte Constitucional declaró la exequibilidad de los artículos 16 (parcial), 154 (parcial) y 284 de acuerdo a las siguientes consideraciones: *“En tal sentido, la regulación legal de la prueba anticipada también se ajusta al principio de contradicción por cuanto el artículo 284.4 del nuevo C.P.P. dispone que la misma se debe practicar en audiencia pública “y con observancia de las reglas previstas para la práctica de pruebas en juicio”*. De igual forma, de conformidad con el segundo párrafo de la misma norma, contra la decisión de practicar una prueba anticipada “proceden los recursos ordinarios”, y si ésta es negada, la parte interesada podrá acudir de inmediato, y por una sola vez, ante otro juez de control de garantías con el propósito de que éste reconsidere la medida, no siendo su decisión objeto de recurso. Además, en atención al tercer párrafo del artículo 284 del C.P.P., de ser posible, el juez ordenará la repetición de dicha prueba en el desarrollo del juicio oral. Corte Constitucional en la sentencia C-1154 de 2005.

Según Avella (2007), la nueva legislación procesal penal, implica un mandato de rango constitucional y rector, según el cual, salvo lo previsto para las pruebas anticipadas, solamente tendrá carácter de prueba y podrá ser valorada como tal *“la que haya sido producida o incorporada en forma pública, oral, concentrada, y sujeta a confrontación y contradicción ante el juez de conocimiento”*, en el juicio oral. (58).

Indica el anterior autor que el sistema acusatorio implementado en Colombia es tan cuidadoso que el principio de inmediación prohíbe la práctica de pruebas a través de comisionado, aspecto que en los sistemas acusatorios anteriores, si era aceptado y del cual Avella (2007) precisa reconocer su contraposición con el principio de inmediación, así como la necesidad de resaltar *“el respeto al principio de concentración, en términos de razonabilidad”*, cuyo alcance implica un cambio sustancial, en ello el artículo 454 de la Ley 906 de 2004 expresa que:

(...) La audiencia del juicio oral deberá ser continua salvo que se trate de situaciones sobrevinientes de manifiesta gravedad, y sin existir otra alternativa viable, en cuyo caso podrá suspenderse por el tiempo que dure el fenómeno que ha motivado la suspensión...

...El juez podrá decretar recesos, máximo por dos (2) horas cuando no comparezca un testigo y deba hacersele comparecer coactivamente...

...Si el término de suspensión incide por el transcurso del tiempo en la memoria de lo sucedido en la audiencia y, sobre todo de los resultados de las pruebas practicadas, esta se repetirá. Igual procedimiento se realizará si en cualquier etapa del juicio oral se debe cambiar al juez. (...)

Con la anterior posición normativa se evidencia que el contexto procedimental en lo penal es claro y preciso cuando de razonabilidad se refiere, pues, eventualidades que

puedan afectar la dinámica de un debido juicio, audiencia, incluso en el modus de aporte de pruebas, debe considerar el que por un evento o suceso, ajeno a cualquiera de las partes, evite afectar o variar la objetividad tanto investigativa, analítica, como operativa de contexto jurídico penal.

Conclusión

En el derecho penal la persona que es sindicada respecto a un hecho punible y el contexto procesal sobre el caso en particular están sustentando y basado en las pruebas, toda vez que estas constituyen el elemento probatorio con el cual actores judiciales como el fiscal investiga y en su conocimiento imparte razones y argumentos medibles que posibiliten su verificación y certeza sobre hechos para que el juez tenga elementos de juicio, con una justificación a partir de verificar lo que el fiscal provee de los hechos investigados frente a la autoría o participación de un imputado, siendo precisamente las anteriores condiciones sobre las cuales el principio de inmediación y concentración es fundamental en las etapas que se dan sobre el contexto del cómo se incorpora las pruebas ante el juez de conocimiento.

De este modo, si la inmediación permite el conocimiento directo del juez sobre las pruebas incorporadas, así como de las y contradicción de las partes durante la etapa prevista en ello, en el caso de la concentración implica un análisis y valoración del acervo probatorio o conjunto de las pruebas cuyo delimitación temporal sea a derecho, como lo establece la norma, en los términos definido para ello; lo anterior, a razón que puede presentarse hechos en los que el curso del proceso puede dar un cambio sustancial para

llevar las etapas probatorias y culminación hasta la fase de sentencia, quiere decir eventualidades o circunstancias como el cambio del juez que inicialmente tomó el caso, las dilaciones que con astucia jurídica se emplean para hacer vencer términos entre otros, los cuales podrían desviar el sentido acusatorio y debido proceso.

Lo anterior, infiere en la importancia de procurar el cumplimiento estricto de un proceso y debate penal que en principio sustancial se guie en criterios constitucionales, quiere decir, con total garantía del proceder de cada una de las partes, sus actuaciones, recursos y etapas; pues, el fallo sobre el proceso debe no solo basarse en los elementos probatorios, sino en lo procesal ajustado a derecho, más cuando de contexto penal se refiere, por tanto, los principios de inmediación y concentración se soporta en un criterio garantista no solo del acusado, sino de quien interpone la acusación respectiva. En este sentido, los fundamentos del derecho penal dentro del sistema normativo prevén garantías de su funcionamiento, aspectos de los cuales para las instituciones su resultado se traduce en efectividad jurídica y judicial.

En concordancia con los fundamentos del derecho penal, las pruebas indiscutiblemente son la base de toda acusación y fase probatoria, cabe recordar la importancia de ello, por cuanto lo que está en debate son garantías de hacer valer derechos, el castigar la violación a normas por conductas punibles en las que la libertad del presunto infractor de la ley, deberá asumir sentencia condenatoria sobre su libertad o ratificación de su inocencia, aspectos con los cuales los medios de conocimiento están sujetos a límites constitucionales y legales, siendo el principio de inmediación sustanciales para la objetividad del fallo y garantías inherentes en el debido proceso. Por tanto, los

procedimientos a los que el juez, el fiscal y la defensa participen del proceso en determinado caso penal, constituye la base garantista o violatoria no solo del proceso mismo como elemento operativo judicial, sino constitucional de los derechos de las partes y de los deberes en función pública de la rama judicial.

En síntesis, tomando como base los argumentos que anteceden y las determinaciones jurídicas que en materia procesal se han establecido, en Colombia el debido proceso en materia penal, no solo constituye un ámbito procedimental sujeto a un proceder jurídico, sino además de orden operativo de cómo se aborda e implementa los deberes sobre el mismo, lo cual indica que tales determinaciones sustentadas en principios rectores del derecho procesal en lo penal, es determinante para ejercer un acto conforme hacia el respeto de los derechos humanos y derechos constitucionales que sobre un implicado de un delito exista, toda vez que a la luz del DIH se deben garantizar el respeto de los derechos en las personas. En este contexto, para el principio de inmediación sea efectivo, se requiere de un debate concentrado, pues de ser éste dilatado, prolongado, puede inferir en la pérdida de memoria en el tiempo, aspecto éste último del cual la Rama Judicial del Poder Público, CSJ- Penal, en Radicado 32556 manifiesta tal posición.

Referencias.

- Avella F, O P. (2007). Estructura del Proceso Penal Acusatorio. Fiscalía General de la Nación, Escuela de estudios e investigaciones criminalísticas y ciencias forenses.
- Bedoya, S. L, F. (2008). La prueba en el proceso penal colombiano. Fiscalía General de la Nación Escuela de Estudios e Investigaciones Criminalísticas y Ciencias Forenses. En línea: [<http://www.fiscalia.gov.co/colombia/wp-content/uploads/2012/01/LaPruebaenelProcesoPenalColombiano.pdf>] visto el 28 de febrero de 2014.
- CIDH. (1987). Opinión Consultiva OC-9/87 del 6 de octubre de 1987. Corte Interamericana de derechos Humanos. Recuperado en: http://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_09_esp.pdf, visto el 01 de marzo de 2014
- Cruz T, H, (2011). Nuevas tendencias del derecho probatorio. Colombia: Universidad de los Andes, p 7.
- Defensoría del Pueblo (2005). Técnicas del proceso oral en el sistema penal acusatorio colombiano. Módulo instruccional para defensores. Colombia.
- Hernández Jiménez, N (2012). De los impedimentos y las recusaciones en el marco del sistema de enjuiciamiento penal colombiano. Diálogos de Saberes. Universidad Libre. Bogotá, D.C. Colombia No. 36 Enero - Junio de 2012 pp. 157-172 ISSN: 0124-0021
- Londoño, H. J (2007). LOS PRINCIPIOS DE LOS CÓDIGOS DE PROCEDIMIENTO PENAL: 1928-20061. Univ. Estud. Bogotá (Colombia)
- Muñoz C, F. (1999). Derecho Penal y control social. Editorial Temis. Santa Fe de Bogotá, Colombia. 1999. Recuperado de: http://www.cienciaspenales.net/descargas/idp_docs/capitulos/MUNOZ%20CONDE%20Francisco%20-%20Derecho%20Penal%20y%20Control%20Social.pdf Visto el 29 de agosto de 2014
- OEA. (1948). Declaración americana de los derechos y deberes del hombre. Aprobada en la Novena Conferencia Internacional Americana. Organización de los Estados Americanos. Bogotá, Colombia, 1948 En línea:

[http://www.oas.org/dil/esp/Declaraci%C3%B3n_Americana_de_los_Derechos_y_Deberes_d el_Hombre_1948.pdf] visto el 3 de marzo de 2014

OHCHR. (1966) Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Adoptado y abierto a la firma, ratificación y adhesión por la Asamblea General en su resolución 2200 A (XXI), de 16 de diciembre de 1966. Oficina del Alto comisionado de las naciones unidas para los derechos humanos. Recuperado en: <http://www2.ohchr.org/spanish/law/ccpr.htm>

Prieto, V, J. A. (2004) Esquema del proceso penal en el sistema acusatorio colombiano. Defensoría del Pueblo. En línea: [http://www.defensoria.org.co/pdf/publica/apelaciones/esquema_del_proceso_penal_en_el_sistema_acusatorio_colombiano.pdf] visto el 22 de febrero de 2014.

Procuraduría General de la Nación. (2013) Derecho al Debido Proceso. http://www.mineducacion.gov.co/cvn/1665/articles-114277_archivo_ppt4.pdf Recuperado el 29 de febrero de 2014

Rico Puerta, L A. (2008). Teoría general del proceso. Segunda Edición. LEYER.

Rodríguez Morales, A. (s, f). La relevancia penal de los Derechos Humanos. Universidad Católica Andrés Bello. Miembro de la American Society of Criminology. Recuperado de: <http://www.alfonsozambrano.com/memorias/magistrales/relevancia.doc>

Urbano, M J, J (2006). Los Nuevos fundamentos de las pruebas penales: una reflexión desde la estructura constitucional del proceso penal colombiano. Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla.

Vanegas, V P. (2007). Las Audiencias Preliminares en el Sistema Penal Acusatorio. Fiscalía General de la Nación. Escuela de estudios e investigaciones criminalísticas y ciencias forenses. Recuperado de: <http://www.fiscalia.gov.co/colombia/wp-content/uploads/2012/01/LasAudienciasPreliminaresenelSistemaPenalAcusatorio.pdf> visto el 24 de febrero de 2014.

Véscovi, E. (1999). Teoría general del proceso. Santa Fe de Bogotá-Colombia, Segunda Edición actualizada. Editorial TEMIS S.A. 1999.

Normas consultadas:

Constitución Política de 1991. Legis. Colombia, 2014

Código Penal. Ley 599 de 2000

Código de Procedimiento Penal. Legis. Colombia, 2014 Ley 906 de 2004

Jurisprudencia de consulta:

Corte Constitucional. Sentencia C-1154 de 2005. República de Colombia

Corte Constitucional. Sentencia C-980 de 2010. República de Colombia

Corte Constitucional. Sentencia C-591 de 2005. República de Colombia

Corte Constitucional. Sentencia T-105 de 2010. República de Colombia

Corte Constitucional. Sentencia T-205 del año 2011. República de Colombia

Corte Constitucional. Sentencia T-290 de 1998. República de Colombia

Corte Suprema de Justicia. Sentencia del 30 de enero de 2008 (Rad. 27.192). República de Colombia

Corte Suprema de Justicia. Rama Judicial del Poder Público, CSJ- Penal, Rad. 32556. República de Colombia