

**VALORACIÓN DE LAS GARANTÍAS PROCESALES Y SUSTANCIALES DEL
CIUDADANO A LA LUZ DE LAS MODIFICACIONES AL ACTO DE
IMPUTACIÓN CONTENIDAS EN EL PROCEDIMIENTO PENAL
ABREVIADO (LEY 1826 DE 2017)**

Ana María Arias Jiménez

Asesor: Luis Alberto Arango Vanegas

Facultad de Derecho

Universidad CES

Medellín- Antioquia

2021

VALORACIÓN DE LAS GARANTÍAS PROCESALES Y SUSTANCIALES DEL
CIUDADANO A LA LUZ DE LAS MODIFICACIONES AL ACTO DE
IMPUTACIÓN CONTENIDAS EN EL PROCEDIMIENTO PENAL ABREVIADO
(LEY 1826 DE 2017)

Ana Maria Arias Jimenez

Resumen

El ordenamiento jurídico colombiano, cuenta actualmente con la regulación establecida en el código de procedimiento penal, Ley 906 de 2004, donde se determinan las audiencias que se dan frente a un proceso penal en Colombia; dicho procedimiento ordinario cuenta con una serie de principios rectores y garantías procesales que le dan sustento legal y jurídico.

Uno de los principales principios rectores del procedimiento penal es el *derecho de defensa*, el artículo 8vo establece que “*En desarrollo de la actuación, una vez adquirida la condición de imputado, este tendrá derecho, en plena igualdad respecto del órgano de persecución penal, en lo que aplica a...*”. (Congreso de la República, Ley 906 de 2004)

Este principio anteriormente citado es considerado una parte esencial del procedimiento penal en Colombia, ya que refleja la protección que se le da al ciudadano al momento de entrar en un proceso penal y este constituye la garantía principal del procesado al encontrarse en una de las audiencias de instrucción más importantes con que cuenta el proceso que es la audiencia de formulación de imputación, la Ley 906 de 2004 en su artículo 286 la define como “el acto a través del cual la Fiscalía General de la Nación comunica a una persona su calidad de imputado, en audiencia que se lleva a cabo ante el juez de control de garantías”.(Congreso de la República, Ley 906 de 2004)

Además, el principio explicado, se constituye como un derecho dentro de la formulación de imputación, teniendo como soporte legal y jurídico el artículo 290. “Con la formulación de la imputación la defensa podrá preparar de modo eficaz su actividad procesal, sin que ello implique la solicitud de práctica de pruebas, salvo las

excepciones reconocidas en este código” (Congreso de la República, Ley 906,2004), garantizándose así este derecho en la audiencia de formulación de imputación donde se le garantiza ya en ese momento al imputado su derecho a una libre defensa y un desarrollo eficaz en su proceso.

Lo anteriormente explicado, hace parte del desarrollo legal frente a la audiencia de formulación de imputación en el procedimiento penal ordinario, pero en el año 2017 fue expedida la Ley 1826 por medio de la cual se establece el procedimiento penal especial abreviado y se regula la figura del acusador privado.

De esta forma se pretende contestar la siguiente pregunta: ¿Qué derechos y garantías del procesado se pierden al suprimir la audiencia de formulación de imputación en el nuevo procedimiento penal especial abreviado? El interrogante anterior, será contestado a través de un análisis de esta figura y cumpliendo cada uno de los objetivos establecidos, para llegar a obtener una conclusión acerca de los aspectos tanto positivos como negativos que se tiene con esta nueva ley.

Palabras claves

Procedimiento Especial Abreviado, Procedimiento Penal Ordinario, Audiencia de Formulación de imputación, Derecho de Defensa, Sistema Penal Acusatorio, Garantías procesales, Procesado.

Tabla de contenido

INTRODUCCIÓN	5
DESCRIPCIÓN BÁSICA DE LA AUDIENCIA DE FORMULACIÓN DE IMPUTACIÓN Y EL OBJETO DE ESTA CON REFERENCIA AL PROCESO (IMPORTANCIA Y TRASCENDENCIA).	6
¿CUÁLES SON LOS TÉRMINOS PROCESALES QUE SE DESPRENDEN DE ESTA AUDIENCIA?	11
CUÁLES SON LAS OBLIGACIONES PROCESALES Y PROBATORIAS (CARGA PROBATORIA) QUE TIENE EL ENTE FISCAL EN EL DECURSO DE DICHA AUDIENCIA.....	14
COMO SE MATERIALIZA EL PRINCIPIO DE CONTRADICCIÓN EN LA AUDIENCIA DE FORMULACIÓN DE IMPUTACIÓN.	17
CUÁLES SON LOS BENEFICIOS JURÍDICOS A LOS QUE EL IMPUTADO PUEDE ACCEDER EN UN EVENTUAL ALLANAMIENTO DE CARGOS EN DICHA AUDIENCIA.	19
¿CUÁLES SON LAS DIFERENCIAS QUE SE PLANTEAN PARA EL PROCESADO CUANDO MODIFICA SU CATEGORÍA DE INDICIADO A IMPUTADO?	23
¿CUÁL ES EL PAPEL DEL JUEZ Y LA IMPORTANCIA DE SU PRESENCIA EN EL TRANCURSO DE LA AUDIENCIA?	25
¿QUÉ DERECHOS Y GARANTÍAS SE DESPRENDEN PARA EL IMPUTADO EN LA AUDIENCIA?	31
ANÁLISIS CONCRETO	34
CONCLUSIONES	36

INTRODUCCIÓN

El presente trabajo pretende analizar los derechos y garantías que se desprenden de la audiencia de formulación de imputación para el procesado, y los que se pierden como consecuencia de la supresión de la misma en el procedimiento penal especial abreviado; además, se realiza un análisis respecto a diferentes puntos como la importancia de la audiencia, los términos procesales, las obligaciones procesales y probatorias, los principios que rigen dicha audiencia, la importancia del juez en el transcurso de esta y finalmente el análisis concreto del planteamiento del problema.

Igualmente, es relevante señalar la evidente actualidad de la investigación, toda vez que la reforma legislativa en estudio entró en vigencia en Julio del año 2017, por lo que es el momento propicio para generar espacios de discusión y reflexión frente a las modificaciones procesales penales que se implementaron recientemente y de las que en estos momentos se ven sus primeros resultados, más aun cuando, como se precisó anteriormente, se instauró un modelo abreviado de procedimientos especial - hasta el momento- al compararlo con el modelo procesal ordinario, lo cual obliga a un análisis crítico más profundo por parte de la academia, principalmente cuando de su implementación pueden derivar en afectaciones a las garantías procesales y sustanciales establecidas por la ley para que los indiciados puedan hacerlas valer en la audiencia de formulación de imputación.

El impacto de la investigación se estima en diferentes aspectos, el primero es el académico, puesto que permitirá facilitar y promover discusiones en materia penal y procesal penal, llevando a la realidad jurídica lo aprendido en las asignaturas teóricas y desde un aspecto formativo en cuanto a que de dicho proyecto se desprenderán contenidos que permitirán afianzar el conocimiento del procedimiento penal de tal manera que puedan identificarse los diferentes papeles que tiene el abogado ya sea en el procedimiento ordinario, en la audiencia de formulación de imputación o en el procedimiento especial con la supresión de dicha audiencia.

La aplicabilidad de los resultados, como ya se expuso, tendrá impactos inmediatos en nuestro aprendizaje de las diversas áreas del derecho penal y procesal, al igual que en el

espacio de la práctica profesional en cuanto este trabajo es una preparación para afrontar la nueva cuerda procesal.

Descripción básica de la audiencia de formulación de imputación y el objeto de esta con referencia al proceso (importancia y trascendencia).

La audiencia de formulación de imputación según el artículo 286 de la Ley 906 del 2004 es definida como *“el acto a través del cual la Fiscalía General de la Nación comunica a una persona su calidad de imputado, en audiencia que se lleva a cabo ante el juez de control de garantías”*. (Congreso de la República, Ley 906 de 2004)

Siendo una audiencia preliminar, esta tiene el objetivo de formalizar la investigación, es decir, busca poner en conocimiento al indiciado de la existencia de unos cargos en su contra con el fin de que pueda activar de inmediato su derecho a la defensa, y a partir de este momento pasara a llamarse “imputado”.

Según la intervención de la Academia Colombiana de Jurisprudencia en la Sentencia C-1260/05 (2005) esta audiencia:

Es pública y oral, realizada ante un juez de control de garantías, en la que se debe verificar que la aceptación sea libre, voluntaria e informada, es decir, que el imputado tenga pleno conocimiento de las incidencias que implica como la renuncia a la contradicción de las pruebas en audiencia pública

Las situaciones que determinan la formulación de imputación están establecidas en el artículo 287 de la Ley 906 del 2004, donde se expresa *“que el Fiscal es el encargado de hacer la imputación fáctica cuando de los elementos materiales probatorios, evidencia física o de la información legalmente obtenida, se pueda inferir razonablemente¹ que el imputado es autor o partícipe del delito que se investiga”* (Congreso de la República, Ley 906 de 2004). Si es procedente, el fiscal puede solicitar ante el Juez de control de garantías la imposición de la medida de aseguramiento que corresponda.

Guerrero, Oscar Julián. Analiza que de este artículo se desprenden dos requisitos:

¹ Concepto tratado en el derecho angloamericano que significa que debe existir conexión entre todos los elementos del delito imputado y la conducta del indiciado.

1. *“Que esta provenga de los elementos materiales probatorios, evidencia física o información legalmente obtenida. Toda fuente de imputación lo ha de ser*

a partir de informaciones o evidencias probatorias legalmente aseguradas y lícitamente obtenidas, lo cual significa que le es dable al juez de garantías rechazar la solicitud de imputación cuando advierta que esta no tiene dicho soporte.”(Guerrero, 2007)

2. *Que los elementos fuente de la imputación permitan una inferencia razonable de autoría y participación. se trata de que el fiscal llegue a una conclusión razonable sobre el sentido objetivo (conducta) y subjetivo (autor o partícipe) del delito investigado. La inferencia razonable es un criterio lógico que pretende que el fiscal llegue a una mínima convicción objetiva y subjetiva sobre la autoría o participación del investigado en un delito. La inferencia obliga a que el fiscal, a partir de los elementos de prueba conocidos, llegue razonablemente a predicar que existe una relación causal entre la acción u omisión del individuo imputado con un resultado jurídicamente relevante que él debe expresar como un acontecimiento histórico”*(Guerrero, 2007)

Además, el artículo 288 de la Ley 906 del 2004 determina que *“el fiscal en la imputación debe hacer una relación clara² y sucinta de los hechos penalmente relevantes, en lenguaje comprensible. Por consiguiente, no podrá ser indeterminada, imprecisa, integrada por conceptos vagos, oscura, equívoca o confusa; en consecuencia, tampoco podrán ser imprecisos los cargos que se le comunican a un ciudadano, pues con una imputación de esta índole se generaría una causal de nulidad cifrada en violación al debido proceso, por imposibilitar la defensa y la contradicción”*. (Congreso de la República, Ley 906 de 2004)

Una de las principales garantías del debido proceso, ha sostenido la Corte, es precisamente el derecho a la defensa, entendido como la oportunidad reconocida a toda persona, en el ámbito de cualquier proceso o actuación judicial o administrativa, *“de ser oída, de hacer valer las propias razones y argumentos, de controvertir, contradecir y*

² De acuerdo con la RAE, clara significa que se percibe o se distingue bien, es inteligible, fácil de comprender y que no deja lugar a duda o incertidumbre, es evidente.

objetar las pruebas en contra y de solicitar la práctica y evaluación de las que se estiman favorables, así como de ejercitar los recursos que la ley otorga”(Corte Constitucional, Sentencia C-617 de 1996)

Sin embargo, cabe resaltar que este derecho adquiere mayor relevancia en el marco del proceso penal, por los intereses que se ven comprometidos, la materia de la que se ocupa y las graves consecuencias que puede llegar a tener el procesado con una sentencia condenatoria, además de que en este proceso se pueden imponer sanciones que limitan la libertad personal y se resuelven asuntos de alto impacto para la comunidad, lo que evidencia la importancia que adquiere la defensa en el derecho penal.

Es de conformidad con las garantías reconocidas en la Constitución y los tratados de derechos humanos, que la Corte ha aceptado que el ejercicio del derecho a la defensa en materia penal comprende dos modalidades, la defensa material y la defensa técnica. La primera, la defensa material, es aquella que le corresponde ejercer directamente al sindicado. La segunda, la defensa técnica, es la que ejerce en nombre de aquél un abogado escogido por el sindicado, denominado defensor de confianza, o bien a través de la asignación de un defensor público proporcionado directamente por el Estado a través del Sistema Nacional de Defensoría Pública.

En relación con el derecho a la defensa técnica, conocido en el modelo de tendencia acusatoria como el principio de *“igualdad de armas”*, la jurisprudencia constitucional ha sido enfática en sostener que el mismo hace parte del núcleo esencial del derecho a la defensa y al debido proceso dado que *“constituye una de las características fundamentales de los sistemas penales de tendencia acusatoria, pues la estructura de los mismos, contrario a lo que ocurre con los modelos de corte inquisitivo, es adversarial, lo que significa que en el escenario del proceso penal, los actores son contendores que se enfrentan ante un juez imparcial en un debate al que ambos deben entrar con las mismas herramientas de ataque y protección”* (Corte Constitucional, Sentencia C-1194 de 2005)

Dada la importancia relatada anteriormente, la Corte ha pronunciado que *“a la luz de la Constitución y de los tratados internacionales de derechos humanos, no pueden consagrarse excepciones al ejercicio del derecho de defensa, esto es, no puede edificarse sobre él restricción alguna, de manera que debe entenderse que la defensa se extiende,*

sin distingo ninguno, a toda la actuación penal, incluida por supuesto la etapa pre procesal, conocida como investigación previa, indagación preliminar o simplemente indagación” (Corte Constitucional, Sentencia C-025 de 2009)

Concretamente, en la sentencia C-025/09 (2009), la Corte presentó un recuento de la evolución jurisprudencial sobre este punto, ultimando que *“la interpretación que se ajusta a la Constitución y a los tratados de derechos humanos, en torno al tema de hasta donde se extiende el derecho a la defensa en una actuación penal, tanto en el sistema mixto inquisitivo como en el actual modelo de tendencia acusatorio, es la de que el citado derecho surge desde que la persona tiene conocimiento que cursa una investigación en su contra y solo culmina cuando finaliza el proceso. En este sentido es claro que el derecho a la defensa se extiende sin discusión ninguna a la etapa pre procesal de la indagación previa, y a partir de ella, a todos los demás actos procesales hasta la decisión final”* teniendo como conclusión que el derecho a la defensa puede ejercerse durante la audiencia de formulación de imputación y no solo después de esta.

Continuando con el planteamiento anterior, en la sentencia C-799 de 2005, al estudiar una demanda de inconstitucionalidad dirigida, entre otras normas, contra el artículo 8, inciso 1, de la Ley 906 de 2004, cuyo texto dice: *“Artículo 8. DEFENSA. En desarrollo de la actuación, una vez adquirida la condición de imputado, este tendrá derecho, en plena igualdad respecto del órgano de persecución penal, en lo que aplica a: (...)”* (Congreso de la República, Ley 906 de 2004) por violación del derecho de defensa, puesto que el demandante consideraba que la disposición en cuestión sólo permitía su ejercicio a partir del momento en que se efectuase la imputación y no durante la audiencia misma.

Fue en la Sentencia C-799/05 (2005), que la Sala encontró que la expresión *“... una vez adquirida ...”* de la norma demandada, admitía dos interpretaciones posibles: una excluyente, según la cual, el derecho de defensa se podía ejercer sólo desde el momento en el cual se adquiere la condición de imputado y no antes; y otra incluyente, según la cual, el derecho de defensa se podía ejercer antes de adquirirse tal condición, en tanto, dicha expresión, significa o manifiesta la adquisición de una de las diferentes condiciones en las cuales se puede encontrar una persona en un proceso penal, sin excluir a las restantes, argumentando que:

La interpretación incluyente, es decir, aquella que permite entender que la adquisición de la condición de imputado es una de las diferentes condiciones en la cuales se puede encontrar una persona en un proceso penal, pero en momento alguno excluye aquellas anteriores a la condición de imputado lo que implicaría que el derecho de defensa se pueda ejercer antes de adquirirse la referida condición; es una interpretación ajustada a la Carta Política y por ende es Constitucional.

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 8° 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. (Corte Constitucional, Sentencia C-799 de 2005)

Por ende, debe entenderse que esta expresión se comprenderá de acuerdo con la interpretación incluyente, que permite que el derecho a la defensa este durante toda la etapa pre procesal y procesal, sin ninguna limitación temporal.

Tal ha precisado la corte al decir que la correcta interpretación constitucional del derecho de defensa implica que este no tiene un límite temporal. Si no existiera desde el inicio de la investigación, fácilmente la persona puede pasar de investigada, a imputada, a acusada y a condenada; sin haber actuado en equilibrio de fuerzas con quien lo investiga. Razón por la cual, existiría una clara violación al derecho de igualdad y al derecho de defensa (Corte Constitucional, Sentencia C 799 de 2005)

Además, quien no es imputado puede solicitar al juez de control de garantías que lo ejerza sobre las actuaciones que considere hayan afectado o afecten sus derechos fundamentales y quien conoce de una actuación penal en su contra está facultado para

ejercer el derecho de defensa durante la etapa de indagación y solicitarle al juez de garantías que lleve a cabo el control de legalidad sobre las actuaciones realizadas en esta etapa; lo que hace primordial su presencia en la audiencia para asegurarle el ejercicio de su derecho a la defensa.

Entendiéndose por la norma analizada que este derecho se materializa en la audiencia de imputación cuando se cita a la audiencia al imputado y a su defensor para que, si lo desean, puedan realizar el contradictorio, solo si el cumplimiento de la medida se ejecutó luego de formulada la imputación.

Considerándose así que se garantiza el derecho a la defensa en la audiencia de control de legalidad posterior sólo cuando las diligencias se ejecutan después de formulada la imputación, durante la etapa de investigación formal, y no cuando las mismas tienen lugar en la indagación.

Concluyendo, no es de relevancia para el ordenamiento constitucional el nombre que jurídicamente se le otorgue a una persona al interior de una investigación o de un proceso penal. Lo verdaderamente importante, es que a dicha persona no se le aplique ningún límite temporal al ejercicio de su derecho de defensa, pues ella en cualquier etapa pre o procesal puede hacer uso del ejercicio constitucional a defenderse.

Finalmente, la trascendencia de esta audiencia es vista según la doctrina con una connotación fáctica y Jurídica, *“como se ha establecido, al hacerse una imputación necesariamente se va a hablar de criterios jurídicos como son autoría, coparticipación, concurso de delitos, etc.; porque los hechos jurídicamente relevantes se encuadran en un delito, para fijar con ello la competencia del juez de conocimiento y, porque para un allanamiento a la imputación, el imputado debe saber cuánto es la pena del delito, para que pueda hacer un cálculo de la rebaja de la pena que obtendría; en otras palabras, con ello se garantiza el derecho de defensa. La formulación de imputación para ser eficaz debe comprender lo fáctico y lo jurídico. (Daza, 2010)*

¿Cuáles son los términos procesales que se desprenden de esta audiencia?

De acuerdo con Jorge Machicado, un término procesal es el lapso en que debe realizarse un acto procesal, es el límite del plazo en que tiene que realizarse este acto; de la audiencia de formulación de imputación se desprenden unos términos en los cuales se deben llevar a cabo unas actuaciones. Tal ha precisado la Corte sobre su importancia diciendo:

Los términos procesales persiguen hacer efectivos varios principios superiores, en especial los de celeridad, eficacia, seguridad jurídica y prevalencia del derecho sustancial sobre las formalidades propias de cada proceso; Los términos procesales cumplen la finalidad de garantizar los derechos de acceso a la justicia y al debido proceso... (Corte Constitucional, Sentencia C 814 de 2009)

Si bien para la formulación de la imputación desde el punto de vista sustancial basta con la inferencia razonable descrita como mencionamos anteriormente, es preciso reiterar que, para esa oportunidad, desde la perspectiva de la planeación de la investigación, debe tenerse en cuenta que el referido acto procesal determina la iniciación de términos perentorios³ para formular acusación y para la realización del juicio oral. Esto lleva a inferir que desde aquel inicial momento debe contarse ya, en alto porcentaje, con la evidencia necesaria para soportar las respectivas pretensiones en las correspondientes oportunidades, pues de lo contrario corriendo el tiempo de los términos este no sería suficiente para adquirir toda la evidencia necesaria.

Pues es precisamente gracias al señalamiento de plazos temporales de carácter perentorio para que se cumpla una actuación o se agote una determinada etapa procesal, que se garantiza la efectividad del derecho del procesado a que no ocurran durante el adelantamiento del proceso dilaciones injustificadas o una prolongación indefinida del mismo sin términos procesales perentorios. (Corte Constitucional, Sentencia C 426 de 1993)

³ Según la RAE, término perentorio significa que es improrrogable, cuyo transcurso extingue o cancela al facultado el derecho que durante él no se ejercitó.

Es en el artículo 175 del código de procedimiento penal (Congreso de la República, Ley 906 de 2004) donde se establece cual es la duración de los procedimientos, siendo este modificado por el artículo 49 de la (Congreso de la República, Ley 1453 de 2011) el nuevo texto señala que el término que dispone la Fiscalía para formular la acusación o solicitar la preclusión no puede exceder de noventa (90) días contados desde el día siguiente a la formulación de imputación, salvo lo previsto en el artículo 294 del mismo código (Congreso de la República, Ley 906 de 2004), cabe resaltar que el término será de ciento veinte (120) días cuando se presente concurso de delitos, o cuando sean los imputados tres o más personas o cuando se trate de delitos que sean competencia de los Jueces Penales de Circuito Especializados.

Hay que tener en cuenta que *“La regulación del procedimiento penal en cuanto a los términos precisos tanto para la libertad por vencimiento de términos como para la duración de los procedimientos, es estricta y clara en virtud del principio de legalidad. En efecto, desde el inicio del procedimiento, los términos se encuentran claramente establecidos”* (Corte Constitucional, Sentencia C-390 de 2014); puesto que como se mencionó anteriormente estos tienen una razón de ser que es garantizarle al procesado sus derechos al acceso a la justicia y al debido proceso principalmente.

No obstante, no solo existe un término establecido para presentar el escrito de acusación, sino que también hay uno establecido para formular la imputación, la Fiscalía tiene un plazo máximo de dos años contados a partir de la recepción de la *noticia criminal*⁴ para formular imputación u ordenar motivadamente el archivo de la indagación, pero este término pasa a ser máximo de tres años cuando se presente concurso de delitos, o cuando sean tres o más los imputados y, especialmente cuando se trate de investigaciones por delitos que sean de competencia de los jueces penales del circuito especializado, el término máximo será de cinco años puesto que normalmente son aquellos cuya investigación y sanción reviste mayor complejidad.

⁴ De acuerdo con Garrone en el *Diccionario Jurídico - Tomo III*, la noticia criminal es el nombre genérico bajo el cual, tradicionalmente, se han reunido los distintos medios por los cuales podía iniciarse la actividad de la justicia penal, mediante la promoción del proceso. Así, ya sea por la denuncia, ya por la querrela, o por la prevención policial o de oficio, se lleva ante la jurisdicción una noticia sobre la comisión de un delito, que opera como "información institucional", sujeta a recaudos específicos impuesto por la ley procesal, capaz de producir efectos jurídicos previamente previstos por la ley.

La definición de este límite temporal produce tres efectos jurídicos específicos: apremia a los fiscales a adelantar esta fase del procedimiento penal dentro de estos nuevos límites que antes eran inexistentes; establece el deber de evaluar el caso para adoptar una decisión; y finalmente, faculta al fiscal a archivar los casos cuando exista mérito para ello y no se encuentren evidencias de una imputación exitosa en el corto plazo. (Corte Constitucional, Sentencia C-893 de 2012)

Continuando con lo planteado como la fiscalía tiene noventa (90) días como regla general contados desde el día siguiente a la formulación de la imputación para formular la acusación o solicitar la preclusión, de no realizarla conforme el artículo 294 del código de procedimiento penal (Congreso de la República, Ley 906 de 2004), el fiscal pierde competencia para seguir actuando y deberá designarse un nuevo fiscal quien tendrá que adoptar una decisión en el término de sesenta (60) días contados desde el momento en que sea asignado al caso. Vencido este último término, tanto la defensa como el ministerio público pueden solicitar la preclusión, y en caso de estar privado de la libertad, el procesado obtendrá la libertad y se tendrán que levantar las medidas de aseguramiento no privativas de la libertad que hayan sido impuestas.

Para poder entender las consecuencias que se derivan de no realizar los actos procesales pertinentes en el tiempo establecido para ello, hay que entender que es la preclusión de la investigación, de acuerdo con la jurisprudencia es un mecanismo procesal mediante el cual se da por terminado el proceso penal en forma anticipada a la sentencia, en tanto que se cumplen algunas de las causales señaladas expresamente por el legislador para el efecto. Es una figura usual de los procesos penales en los que el Estado es el titular de la acción penal y tiene a su cargo la tarea de desvirtuar la presunción de inocencia que ampara al procesado. (Corte Constitucional, Sentencia C 118 de 2008)

Concluyendo esta cuestión, tal es la importancia de los términos procesales establecidos por el legislador, que su no cumplimiento derivan en consecuencias como terminar el proceso penal de forma anticipada, además de que no se puede olvidar que su trascendencia radica en la protección al debido proceso con el que debe contar el procesado y en buscar hacer efectivos unos principios superiores, como los de celeridad, eficacia y seguridad jurídica.

Cuáles son las obligaciones procesales y probatorias (carga probatoria) que tiene el ente fiscal en el decurso de dicha audiencia.

Durante la audiencia de formulación de imputación el ente fiscal tiene la obligación procesal de comunicar al sindicado su calidad de imputado, en audiencia llevada a cabo ante el juez de control de garantías. Además, una de las principales obligaciones del fiscal en dicha audiencia se encuentra plasmado en el artículo 288 de la (Congreso de la República, Ley 906 de 2004) “*Para la formulación de la imputación, el fiscal deberá expresar oralmente:*

1. *Individualización concreta del imputado, incluyendo su nombre, los datos que sirven para identificarlo y el domicilio de citaciones.*
2. *Relación clara y sucinta de los hechos jurídicamente relevantes, en lenguaje comprensible, lo cual no implicará el descubrimiento de los elementos materiales probatorios, evidencia física ni de la información en poder de la Fiscalía, sin perjuicio de lo requerido para solicitar la imposición de medida de aseguramiento.*
3. *Posibilidad del investigado de allanarse a la imputación y a obtener rebaja de pena de conformidad con el artículo 351”.* (Congreso de la República, Ley 906 de 2004)

Es decir, que durante esta audiencia el fiscal tiene la obligación de expresar lo anteriormente mencionado además de explicarle al sindicado la hipótesis delictiva que se le atribuye mediante la narración completa de los hechos jurídicamente relevantes, y estos deben darse desde el punto de vista fáctico en una norma penal, con fundamento en los elementos materiales y evidencia de convicción aportados a la investigación.

Una vez formulados los cargos, la fiscalía debe solicitar al imputado si los acepta o no totalmente o de manera parcial, como en los casos en que el imputado alegue a su favor la concurrencia de alguna causal de justificación del hecho que se le imputa. Por consiguiente, una vez formulada la imputación se activa la función de la defensa, y a partir de ese momento empiezan a correr los términos establecidos en la ley para que la Fiscalía

formule la correspondiente acusación o para que, si lo estima procedente, solicite la preclusión de la investigación.

Durante la audiencia de imputación la Fiscalía puede solicitar tanto la legalización de la captura como también la imposición de medidas de aseguramiento cuando de los hechos jurídicamente relevantes mediante inferencia razonable se pueda concluir que el imputado es autor o participe del delito que se investiga.

“Ahora bien, en lo que concierne al derecho a la defensa del investigado, durante la Audiencia de Formulación de Imputación, es menester recordar que en esta etapa del proceso, por ello podemos determinar que la Fiscalía General de la Nación comunica a una persona la calidad de imputado para garantizarle a plenitud su derecho a la defensa, cuando de los elementos materiales probatorios, evidencia física o información legalmente obtenida, se pueda inferir razonablemente que es autor o partícipe del delito que se investiga.” (Duque et al., 2005).

Sin embargo, en materia probatoria las evidencias materiales las cuales son desarrolladas legalmente por la fiscalía general de la nación la cual por medio de oficio, denuncia, querrela o petición especial es iniciada la investigación de los hechos que pueden llegar a constituir delito, es decir que la fiscalía establece las circunstancias en las que ocurrieron los hechos, recopila material probatorio legalmente obtenido, para tenerlas de base al momento de la formulación de imputación, aunque estos no pueden ser controvertidos por el indiciado.

“Con la entrada en vigencia de la ley 906 de 2004, se da paso a un nuevo proceso en materia penal en cuanto a las etapas de investigación y juzgamiento, dándole facultades legales a la Fiscalía General de la Nación para la búsqueda, recolección, embalaje y custodia de todas las evidencias que puedan servir como pruebas para imputar cargos de responsabilidad penal a la persona presuntamente responsable de la comisión de un delito” (Gómez, 2015)

En conclusión, la función del fiscal en la etapa de la audiencia de formulación de imputación es cumplir con sus obligaciones objetivas procesalmente de informar al sindicado y recolectar el material probatorio pertinente, además dicho material probatorio no deben ser descubierto al imputado ni a la defensa por parte del fiscal ya que dicho procedimiento tiene lugar en la audiencia de formulación de acusación donde “la Fiscalía

enuncia ante el juez los elementos de convicción y el material probatorio que pretende hacer valer *como prueba* en el juicio” (Corte Constitucional, Sentencia C 1194 de 2005) y en el curso de éste, se perfecciona el descubrimiento, pues es allí donde tienen lugar la contradicción y la controversia, surgiendo la plena garantía del derecho de defensa.

Finalmente, lo anteriormente dicho fue reiterado por la sala de casación penal de la Corte Suprema de Justicia donde se aclaró que “*En el marco de la imputación, dichos medios de conocimiento -elementos materiales probatorios, evidencia física o información legalmente obtenida-, pese a ser el soporte material de la inferencia de autoría o participación, no deben ser descubiertos al imputado ni a la defensa por parte del fiscal, quien tampoco ha de dar traslado de los mismos al juez de control de garantías (art. 288-2 C.P.P.). Esto, sin perjuicio de lo requerido para solicitar la imposición de medida de aseguramiento*” (Corte Suprema de Justicia, Cas. Penal, Sent. jun 28/2017. Rad. 45495)

Como se materializa el principio de contradicción en la audiencia de formulación de imputación.

Como se ha tratado en el decurso de la investigación realizada la audiencia de formulación de imputación se ancla en los elementos materiales probatorios y evidencias físicas recolectadas por la Policía judicial, en esta el efecto es doble; por un lado está el de informarle al indiciado que está siendo objeto de una investigación y de esta forma según lo establecido en la norma garantizarle el derecho a la defensa de rango constitucional (C.P., Art. 29), y por otro lado la posibilidad que tiene la fiscalía por motivos previos fundados solicitar la limitación de derechos, en este caso la libertad.

El principio de contradicción se encuentra consagrado en el artículo 15 del código de procedimiento penal (Congreso de República, Ley 906 de 2004), teniendo su sustento en el artículo 29 de la constitución política donde está previsto el *derecho que tiene toda persona sindicada a controvertir las pruebas que sean presentadas en su contra, facultad que se conoce también con el nombre de principio del contradictorio, principio de bilateralidad o simplemente derecho a la contradicción.* (Código Penal, Art. 29)

Este se precisa básicamente en sentido amplio donde el principio de contradicción está conformado por otros, fundamentalmente por la posibilidad de acceso a la justicia para que en igualdad de condiciones el imputado pueda ser oído dentro del proceso por un juez

independiente, autónomo e imparcial; además la adquisición del status de sujeto procesal para que especialmente imputado y acusador establezcan la relación dialéctica que implica el proceso, es decir, el debate de oposición, en el cual la imputación o acusación preceden a la defensa pues la carga de la misma se halla en manos del Estado; es decir el derecho a ser escuchado, a la última palabra durante todo el proceso, sobre todo en su fase oral; el derecho de igualdad durante la actuación procesal el cual significa que más allá de la mera contradicción, justamente para que ésta sea efectiva, los sujetos procesales más importantes (quien acusa y quien defiende) deben hallarse al mismo nivel de posibilidades para imputar y refutar, alegar, aportar, afrontar y enfrentar la prueba, e impugnar las decisiones; y, naturalmente, el derecho de defensa, como respuesta a las imputaciones del acusador.

Además, este principio tiene como base la plena igualdad de las partes en orden a sus atribuciones procesales. Es decir, se exige no solo la existencia de una imputación del hecho delictivo cuya noticia origina el proceso y la oportunidad de refutarla, sino que requiere, reconocer al acusador, al imputado y a su defensor. Además, este principio se rige plenamente durante el juicio oral y "... garantiza que la producción de las pruebas se hará bajo el control de todos los sujetos procesales, con la finalidad de que ellos tengan la facultad de intervenir en dicha producción, formulando preguntas, observaciones, objeciones, aclaraciones y evaluaciones, tanto sobre la prueba propia como respecto de la de los otros. El control permitido por el principio contradictorio se extiende, asimismo, a las argumentaciones de las partes, debiendo garantizarse que ellas puedan, en todo momento escuchar de viva voz los argumentos de la contraria para apoyarlos o rebatirlos" (Corte Suprema de Justicia, Cas. Penal, Sent. oct. 2/2001, Rad. 15286)

En concepto de Vicente Gimeno Sendra, este principio se construye sobre la base de aceptar a las partes del proceso penal, acusadora y acusada, la posibilidad efectiva de comparecer o acceder a la jurisdicción a fin de hacer valer sus respectivas pretensiones, mediante la introducción de los hechos que las fundamentan y su correspondiente práctica de pruebas, así como cuando se le reconoce al acusado su derecho a ser oído con carácter previo a la condena. (Sendra, 2008)

Este principio exige la imputación, la intimación y el derecho de audiencia; y este se materializa en la audiencia de formulación de imputación al momento en el que se desprende los derechos para que el imputado pueda defenderse de manera imprescindible,

en la cual importa una relación clara, precisa y circunstanciada de un delito formulada por el Ministerio Público. Esta imputación debe ser conocida por el procesado –lo que se denomina intimación-, quien además debe tener el derecho de audiencia.

En la Sentencia C-475/97 (1997), la Corte se reafirmó en su posición de que, a la luz de la Constitución Política, el derecho a la defensa se extiende a la indagación o investigación preliminar. Dijo sobre el particular en el citado fallo:

En primer lugar, al sujeto le asiste el derecho a ser oído tan pronto el Estado tiene suficientes elementos para formular en su contra una imputación penal. Los principios de prontitud y oportunidad han sido defendidos reiteradamente por esta Corporación, al indicar, entre otras cosas:

El derecho al debido proceso contiene en su núcleo esencial el derecho a conocer tan pronto como sea posible la imputación o la existencia de una investigación penal en curso - previa o formal -, a fin de poder tomar oportunamente todas las medidas que consagre el ordenamiento en aras del derecho de defensa. Hay un derecho al proceso y a la intimidad personal y familiar. Pero, antes, inclusive, la dignidad de la persona humana postula la existencia del derecho a ser sujeto del proceso y no simplemente objeto de este.

Finalmente, en la actualidad este principio ha sido objeto de una profunda evolución, al punto de concebirle como base de un nuevo modelo de proceso penal, que superaría la clásica confrontación entre los modelos inquisitivos y acusatorios. En efecto “*la contradicción, como principio probatorio, implica que un medio de convicción no podrá oponerse en contra del sindicado si aquél no es conocido por éste, pues, concurriendo además el principio de publicidad, es incuestionable que en el proceso no pueden obrar pruebas subrepticias u ocultas*”. (Corte Suprema de Justicia, Cas. Penal, Sent. abr 16/2002. Rad. 19249)

Cuáles son los beneficios jurídicos a los que el imputado puede acceder en un eventual allanamiento de cargos en dicha audiencia.

Para iniciar esta cuestión hay que establecer que significa el allanamiento, el diccionario de la Real Academia Española trae en cuanto a la definición que aquí interesa que es “...2. m. Acto de conformarse con una demanda o decisión.”

Al desarrollar este concepto en el ámbito del derecho penal podemos decir que “ *allanarse a los cargos no es más que aceptar voluntariamente en el momento procesal oportuno, por parte del procesado la comisión de unos hechos que por su naturaleza y connotación revisten características de una conducta penalmente reprochable, o en otras palabras, de un delito, ante un Juez competente en audiencia pertinente, con asistencia del Defensor y con plena autonomía en la manifestación del consentimiento*” (Sarabia, 2013).

La ley únicamente señala los efectos jurídicos y las vías procesales para posibilitar dos fenómenos distintos: la aceptación simple de los cargos imputados por el ente acusador, y la aceptación condicionada. Frente a la aceptación simple, el allanamiento o la declaratoria de culpabilidad se formulan ante el juez, e implica un descuento punitivo automático en los términos de la legislación procesal; y en la aceptación condicionada, se formula ante el ente acusador mediante el procedimiento de los preacuerdos, y cuyo efecto en términos punitivos no está preestablecido en la legislación.

Hay que tener en cuenta que como existe una aceptación simple y una condicionada de los cargos a las cuales puede acudir el imputado, no es aceptable la equiparación entre estas, porque existen diferencias con un carácter relevante entre una y otra, que hacen necesario que se les dé un tratamiento jurídico diferente. En el primero de los casos la decisión del imputado da lugar a la terminación anticipada del proceso penal, hace finalizar la controversia entre el ente acusador y el procesado, y finalmente, hace cesar la actividad procesal de la fiscalía, al menos respecto de los cargos admitidos, que son justamente las razones por las cuales se concede el descuento punitivo. Mientras que, en la segunda hipótesis, la aceptación condicionada, cuando se admite la responsabilidad, pero se sostiene que la imputación o acusación del fiscal es incorrecta porque existe alguna variante en el tipo penal, en el grado de participación o en la modalidad delictiva, el procedimiento continúa, la controversia entre las partes persiste y la actividad de la fiscalía también.

Es decir, “*aunque las materias sobre las cuales recae el debate se pueden limitar como consecuencia del allanamiento condicionado o de la declaratoria condicionada de culpabilidad, ninguno de los efectos logrados con el reconocimiento simple de la*

responsabilidad, se obtiene en reconocimiento condicionado de la responsabilidad”. (Corte Constitucional, Sentencia C 303 de 2013)

El sistema procesal establecido en la (Congreso de la República, Ley 906 de 2004), se encuentra fundamentado en la implementación de procedimientos que deriven en la terminación anticipada del proceso, lo cual busca reducir los esfuerzos investigativos, el aprovechamiento de los recursos humanos y técnicos, la descongestión y la celeridad en su trámite. No obstante, estos propósitos no pueden estar por encima de los presupuestos legales y constitucionales que cimientan la administración de justicia, como lo son, el respeto por la dignidad humana, la protección de los derechos y garantías de los intervinientes en el proceso y la realización de la justicia material, aquellos sin los cuales no puede construirse un fallo que sea legítimo.

Es por ello, que la aceptación de cargos, en la audiencia de imputación, requiere un examen previo del juez de control de garantías, en el que se compruebe que el imputado procede de manera libre, voluntaria y consiente de la responsabilidad que asume (Congreso de la República, Ley 906 de 2004), en efecto, debe existir comprobación sobre la ilustración que se le brinde al particular, gozar de la asistencia profesional de un abogado, y debe encontrarse claramente precisada la imputación fáctica y jurídica que formula la Fiscalía para darle la posibilidad al imputado de dimensionar las consecuencias punitivas que puede acarrear su aceptación.

Sin embargo, la Corte Suprema de Justicia ha hecho la aclaración de que a partir de la aceptación del imputado de la imputación de la conducta considerada ilícita siguiendo las exigencias ya mencionadas: *“no resulta admisible que con posterioridad pueda discutir aspectos probatorios referidos a los cargos atribuidos y expresamente aceptados y menos aún la tipicidad de la conducta por falta de prueba, como quiera que la aceptación libre y voluntaria conlleva su conformidad con la comisión del hecho punitivo y la actuación contraria al ordenamiento penal, sin justificación alguna, lo cual le permite acceder a una significativa rebaja de pena”* (Corte Suprema de Justicia, Cas. Penal, Sent. mar 9/2006. Rad. 24079)

Partiendo de lo ya mencionado, son dos las modalidades que existen para la terminación anticipada del proceso: (i) los preacuerdos y negociaciones entre el imputado

o acusado y el fiscal; y (ii) la aceptación unilateral de cargos por parte del imputado o acusado. *“En el primer caso se trata de verdaderas formas de negociación entre el fiscal y el procesado, respecto de los cargos y sus consecuencias punitivas, las cuales demandan consenso. En el segundo caso, el presupuesto es la aceptación de los cargos por parte del procesado, es decir que no existe transacción y en consecuencia no requiere consenso.”* (Corte Constitucional, Sentencia T-091 de 2006)

Ahora bien, la aceptación unilateral de los cargos por el indiciado o imputado, puede presentarse de dos formas durante la formulación de imputación: *“una unilateral y otra pre-acordada. La primera implica para el investigado allanarse a la imputación y obtener una rebaja de pena tal como lo señala el artículo 288 numeral 3° del estatuto en cuestión, que remite para efectos de cuantificación al artículo 351 que contempla una rebaja de hasta de la mitad de la pena imponible”* (Corte Constitucional, Sentencia T 091 de 2006)

Estableciendo dicho artículo, que la aceptación de los cargos determinados en la audiencia de formulación de la imputación comporta una rebaja hasta de la mitad de la pena imponible, y que este acuerdo se consignará en el escrito de acusación, siendo este el beneficio al que se accede con el allanamiento de los cargos.

Frente a este ámbito de movilidad en la rebaja de la pena en el allanamiento de los cargos, es el juez quien tiene el manejo discrecional de la reducción, obedeciendo a ciertos criterios como lo ha establecido La Corte Suprema de Justicia en su Sala Penal. *“Los factores para tener en cuenta para efectos de mayor o menor aproximación al monto máximo de reducción deben obedecer a criterios post delictuales, tales como el alcance del aporte benéfico a la investigación en aspectos como el descubrimiento de otros partícipes o de otras conductas punibles, la reparación a las víctimas, la mayor o menor economía procesal originada en la aceptación de los cargos, etc.”* (Corte Suprema de Justicia, Cas. Penal, Sent. Sep. 5/2011. Rad. 36502)

Y esta delimitación no puede versar sobre aspectos como la gravedad del delito, la entidad del daño causado, la naturaleza de las circunstancias concurrentes, etc., puesto que estos criterios se agotan a la hora de individualizar la pena al interior del respectivo cuarto.

Finalmente, podemos decir que es por ello, por la importancia de esta figura que es una *“tarea insoslayable del juez ante quien se realice la aceptación velar por que se respeten los principales derechos implicados cuando se trata de esta figura: debido proceso, legalidad, renuncia voluntaria, libre de todo apremio e informada de los derechos a no autoincriminación, presunción de inocencia y juicio justo, público, oral, concentrado y con todas las garantías, con la finalidad de que la figura llene las pautas constitucionales y legales para las que ha sido establecida”*. (Rincon, 2014)

¿Cuáles son las diferencias que se plantean para el procesado cuando modifica su categoría de indiciado a imputado?

En primer lugar, para poder dar respuesta a este criterio es necesario entender que significa tanto la categoría de indiciado como la de imputado; en cuanto al indiciado se puede decir que, de acuerdo con el diccionario de la Real Academia Española, corresponde a aquel que tiene contra si la sospecha de haber cometido un delito mientras que, por otro lado, la definición que tiene de imputado es que es dicho de una persona contra quien se dirige un proceso penal.

A grandes rasgos, como lo son estas definiciones, se evidencia una diferencia entre ambos conceptos puesto que cuando se refiere al indiciado no se señala directamente su vinculación en un proceso penal, asunto que concuerda con la importancia de la audiencia de imputación, puesto que como ya se ha mencionado en el transcurso de este artículo, es en esta audiencia donde se vincula al presunto autor o participe de un delito en un proceso penal.

Ahora bien, para identificar cuáles son aquellas diferencias entre las categorías trabajadas se procederá a analizar cuáles son los derechos que tiene el indiciado, en la Sentencia T-920/08, (2008) de la Corte Constitucional se establece que:

“...[l]a Corte, ha afirmado reiteradamente que el derecho de defensa no se empieza a ejercer solamente desde el momento en que se profiere la imputación sino que, desde el momento mismo en que se inicia la investigación con un indiciado conocido, éste puede adoptar las estrategias que considere convenientes para preparar

su defensa, eso sí, teniendo en cuenta los cauces legales previstos en la Ley 906 de 2004, bajo el entendido de que la estructura del nuevo sistema de Procedimiento Penal con tendencia acusatoria no implica: (i) anticipar la etapa del descubrimiento de las pruebas ni (ii) efectuar solicitudes que puedan entorpecer las labores de la Fiscalía de adelantar y continuar la investigación.” (Corte Constitucional, Sentencia T-920 de 2008)

De tal manera que tal como señala la Corte Constitucional el indiciado cuenta con el derecho a la defensa el cual erróneamente se tenía pensado que surgía en virtud de la calidad de imputado puesto que era en ese momento en el que se daba la vinculación al proceso como ya se ha mencionado.

Continuando, cabe resaltar que en nuestro código de procedimiento penal (Congreso de la República, Ley 906 de 2004) en su artículo 267 se establecen las facultades de quien no es imputado, reglamentando que quien sea informado o advierta que se adelanta investigación en su contra, podrá asesorarse de abogado, y a su vez aquel o este, podrán buscar, identificar empíricamente, recoger y embalar los elementos materiales probatorios, y hacerlos examinar por peritos particulares a su costa, o solicitar a la policía judicial que lo haga y tales elementos, el informe sobre ellos y las entrevistas que hayan realizado con el fin de descubrir información útil, podrán ser utilizarlos en su defensa ante las autoridades judiciales.

Además, el mismo artículo establece el derecho que tiene el no imputado a solicitar al juez de control de garantías que lo ejerza sobre las actuaciones que considere hayan afectado o afecten sus derechos fundamentales, frente a este tema la Corte Suprema de Justicia afirmó:

“Es cierto que conforme al artículo 267 del C.P.P./2004 el indiciado puede solicitar audiencias de control de garantías sobre las actuaciones que hayan afectado sus derechos fundamentales. También lo es que su derecho a la defensa se activa desde que el mismo momento en que tenga noticia de una investigación en su contra, aun cuando no haya adquirido la condición de imputado, según lo aclaró la sentencia C-799 de 2005 y que,

en tal virtud, si se llegase a enterar que en dicha actuación se realizan diligencias anteriores a la formulación de imputación, tiene el derecho a participar con su defensor si así lo solicita, como bien se explicó en la sentencia C-025 de 2009”. (Corte Suprema de Justicia, Cas. Penal, Auto Inter. Jul 30/2014. Rad. 44042)

Respecto a la última sentencia citada, la Corte constitucional hizo aseveraciones importantes que vale la pena resaltar, puesto que en ella señalaron que *“dentro del respeto a la naturaleza de cada una de las etapas estructurales del procedimiento penal acusatorio, que cuando el indiciado tenga noticia de que en las diligencias practicadas en la etapa de indagación anterior a la formulación de la imputación, se está investigando su participación en la comisión de un hecho punible, el juez de control de garantías debe autorizarle su participación y la de su abogado en la audiencia posterior de control de legalidad de tales diligencias, si así lo solicita.”* (Corte Constitucional, Sentencia C-025 de 2009)

Por lo tanto, como lo afirma lo anteriormente analizado y estudiado, así como el indiciado tiene derecho a la defensa, cuando pasa a ser imputado puede ejercer dicho derecho, pero con todas las prerrogativas que este trae consigo, dado que adquiere mayor importancia la garantía de que el imputado no entre en un estado de indefensión al interior del proceso, puesto que cuando adquiere esta categoría es cuando se le vincula al proceso penal, y al interior de este lo que se busca es que la defensa proporcionada permita que le sean respetados sus derechos procesales y sustanciales, pero sin excluir la garantía de guardar silencio o allanarse dependiendo el caso.

¿Cuál es el papel del Juez y la importancia de su presencia en el transcurso de la audiencia?

En principio es necesario aclarar que una parte de la doctrina ve al juez de control de garantías como el encargado de presidir la audiencia de formulación de imputación, donde juega un papel pasivo y, por tanto, le está vedado intervenir en el desarrollo de esta.

Lo que es consecuente con la definición suministrada del acto mismo de formulación de imputación, al sostener que se debe dejar claro que esta audiencia es por excelencia un acto de parte, *“en tanto su bondad ontológica se agota en la comunicación que una parte*

(la Fiscalía) hace a la otra parte (imputado), de una decisión de parte –adoptada luego de un análisis ponderado y riguroso” (Corte Suprema de Justicia, Cas. Penal, Sent. Sep. 22/2009 Rad. 44103), para el cual el fiscal cuenta con el tiempo necesario mientras la acción penal no prescriba.

Es decir, conforme a esta postura, la función del juez de control de garantías se limita a la de simple espectador y garantizador formal, ya que su tarea es verificar la presencia de las partes y con ello de los elementos básicos de la comunicación, a saber: un emisor, un receptor, un mensaje, un código, un canal, y un retorno (Arango, 2010).

Además, el legislador ha diseñado la figura del juez de control de garantías con una doble dimensión: principalmente como “*controlador de las garantías de los ciudadanos, afectadas por los actos de investigación*” (Corte Suprema de Justicia, Cas. Penal, Sent. Sep. 22/2009. Rad. 44103), ejerciendo una actividad que no puede ser neutral, por lo tanto, tiene vocación protectora de los derechos de una de las partes y como juez imparcial o neutro “*presidiendo el acto paradigmático de impulso procesal como es el de la formulación de imputación*” (Corte Suprema de Justicia, Cas. Penal, Sent. Sep. 22/2009. Rad. 44103).

A pesar de esto la corte considera que el juez de control de garantías puede intervenir excepcionalmente en esta diligencia cuestionando a la fiscalía en relación con la relevancia jurídica de los hechos imputados, pero esto no significa que ejerza control sobre el mismo, por lo tanto, siempre será el fiscal quien determine el contenido del mensaje y sin que este funcionario pueda limitarle o impedirle formular la imputación. (Corte Suprema de Justicia, Cas. Penal, Sent. Sep. 22/2009. Rad. 44103)

Por otro lado, existe una postura completamente diferente en el ámbito del sistema penal acusatorio la cual establece que corresponde a el Juez de control de garantías la función de ser garante de los derechos fundamentales de todos los sujetos procesales, como lo estableció la Corte Suprema de Justicia, mencionando que “*su función es muy importante, pues está encargado de velar por el respeto de las garantías constitucionales y legales que les asisten a los destinatarios de la acción penal y de controlar los abusos en que pueda incurrir la Fiscalía General de la Nación en su ejercicio...*” (Corte Suprema de Justicia, Cas. Penal, Sent. Ago. 9/2016. Rad. 87007)

Lo cual es ratificado por la Corte constitucional al decir “*al juez de control de garantías le corresponde examinar si las medidas de intervención en el ejercicio de los derechos fundamentales, practicadas por la Fiscalía General de la Nación, se adecuan a la ley, y si el objetivo perseguido con ellas compensa los sacrificios que esta comporta para los titulares del derecho y la sociedad*” (Corte Constitucional, Sentencia C-1154 de 2005)

En ese orden de ideas, teniendo en cuenta que la medida de aseguramiento comprende la afectación de derechos fundamentales, el papel que le corresponde cumplir al juez de control de garantías encuentra sustento en el artículo 250 de la Constitución sus principales objetivos son propiciar la justicia material, garantizar el respeto de los derechos fundamentales de las partes e intervinientes y examinar la necesidad, proporcionalidad y razonabilidad de las medidas de intervención en el ejercicio de los derechos fundamentales. (Corte Constitucional, Sentencia C-591 de 2005).

Nosotros compartimos esta postura porque no creemos que el papel del juez de control de garantías se limite únicamente a certificar que el acto de comunicación de la audiencia fue eficaz y que la manifestación del imputado sobre su deseo de aceptar o no los cargos se hizo de manera libre, consiente y voluntaria, sino que su presencia implica la protección a los derechos y garantías del imputado buscando asegurar que no se le vulneren y también hacer el respectivo análisis de la necesidad de la intervención que planea obtener la fiscalía frente a estos derechos, en miras de que el sacrificio que se haga sea compensado por el objetivo perseguido.

Ahora bien, analizando las funciones que le asigna la Ley al juez de control de garantías se encuentra que por ejemplo a este le corresponde, autorizar previa solicitud de la Fiscalía General de la Nación y en algunas ocasiones por petición directa de la policía judicial⁵, esto cuando se esté presente en casos de urgencia y de acuerdo con los lineamientos jurisprudenciales impuestos en la Sentencia C-822/05 (2005), de aquellos

⁵ De acuerdo con la definición dada en la Sentencia C-024 de 1994, *es el conjunto de autoridades que colaboran con los funcionarios judiciales en la investigación de los delitos y en la captura de los delincuentes. La concepción moderna de la Policía judicial es la de un cuerpo que requiere la aplicación de principios de unidad orgánica y, sobre todo, de especialización científica y que actúa bajo la dirección funcional de los fiscales o los jueces.*

tramites que implican afectación de los derechos a la dignidad humana, a la libertad, a la expectativa razonable de intimidad y a la propiedad.

En otras ocasiones realiza un control previo, formal y material a las órdenes impartidas por el fiscal delegado a la policía judicial para la vigilancia de personas y de cosas; o un control posterior a la orden, al procedimiento y a los resultados obtenidos en el registro, allanamiento, retención de correspondencia⁶, y también por petición de la fiscalía impone medidas de aseguramiento privativas o no privativas de la libertad, siempre que se reúnan los requisitos constitucionales y legales

Controla la legalidad de los procedimientos de captura y verifica que esta se haya originado en orden previa impartida por el juez, en situación de flagrancia, por captura administrativa o, por orden excepcionalmente emitida por el Fiscal General de la Nación o su delegado. (Corte Constitucional, Sentencia C-024 de 1994)

Frente el allanamiento a la imputación su labor se ajusta a verificar que la manifestación de aceptación se haga de forma libre, voluntaria e informada, para lo cual le advertirá al imputado sobre los derechos consagrados en el artículo 8° de la Ley 906 de 2004 en cuanto a las garantías que se desprenden del derecho a la defensa y las consecuencias que acarrea esa aceptación. En este acto el juez de control de garantías velará igualmente por el respeto al debido proceso en general y, en particular, al principio de legalidad.

Podríamos decir que la intervención del juez de garantías va más allá de la verificación de la libre y espontánea aceptación de los cargos por parte del imputado, pues le es propio a su función velar por la correcta y completa tipificación de la conducta atribuida al ciudadano implicado. Ahora bien, hay que aclarar que la misma es de iniciativa en su conformación y delimitación de la Fiscalía, pero tampoco que la intervención del juez se fundamenta en su obligación de velar por el respeto de las garantías fundamentales, entre ellas el principio de la estricta legalidad de los delitos y las penas, puesto que si se tiene en cuenta que desde este momento surge la posibilidad del allanamiento y en consecuencia de la emisión de la sentencia, que entonces debe corresponderse tanto con la imputación fáctica como con la jurídica.

⁶ Artículos 14, 15 y 16 de la Ley 1142 de 2007.

Por ende, es tarea del juez velar por la legalidad de los delitos, la tipicidad estricta y la correcta información sobre las consecuencias de la conducta; es decir, el juez ha de estar atento a que se le haya enunciado adecuadamente las consecuencias punitivas y pecuniarias de la conducta y, de igual forma, le haya comunicado debidamente las rebajas que la ley le ofrece al imputado. Tan importante es el rol del juez en este sentido, para lo que deberá estar permanentemente actualizado, igual que el fiscal, con el fin de que, si el representante del ente acusador ofrece al imputado un beneficio que la ley prohíbe, el juez, en aplicación de lo establecido en el artículo 10 de la Ley 906 de 2004, corrija el acto irregular y evite nulidades posteriores que solo comprometen el buen funcionamiento de la administración de justicia (Vanegas, 2007)

Recientemente, la Corte Suprema de Justicia se ha pronunciado al respecto del papel del juez en la audiencia de formulación de imputación, conforme a la sentencia del 11 de diciembre del 2018 con número de radicado 52311, donde determino que las actividades de dirección realizadas en la acusación deben ser ejecutadas igualmente por el juez de control de garantías, durante la imputación por los siguientes motivos:

- (i) ya que no se discute que en el sistema procesal colombiano debe existir consonancia fáctica entre la imputación y la acusación;*
- (ii) también, es claro que la imputación, determina el contenido de los cargos por los que se hace el llamamiento a juicio;*
- (iii) al igual que la acusación, la imputación conlleva la posible afectación de los derechos del procesado, puede incidir en los derechos de las víctimas y, si no se somete a los requisitos legales, puede afectar la eficacia de la administración de justicia, generar la congestión injustificada del sistema judicial, dar lugar a la destinación de recursos públicos para procesos inviables, etcétera;*
- (iv) esta forma de dirección del proceso no compromete la imparcialidad del juzgador; y,*
- (v) el juez de garantías no está sometido a las mismas restricciones del juez de conocimiento, simple y llanamente porque no le compete decidir sobre la responsabilidad penal (C-396 de 2007) e incluso tiene a cargo analizar, en el ámbito de la medida de aseguramiento, si las evidencias presentadas por la Fiscalía son suficientes para “inferir*

razonablemente que el imputado puede ser autor o partícipe de la conducta delictiva que se investiga". (Corte Suprema de Justicia, Cas. Penal, Sent. dic 11/2018. Rad. 52311)

Siguiendo con la línea anteriormente planteada, el 13 de febrero de 2019, La Corte Suprema de Justicia en la sentencia con radicado 49386 estableció que la audiencia de formulación de imputación tiene una connotación procesal innegable pues *“sin ella no es posible, en primer lugar, hablar del inicio formalizado del proceso, y en segundo término, viabilizar la posibilidad de formular acusación al imputado, si se trata de la vía ordinaria, o permitir la terminación extraordinaria por el camino del allanamiento a cargos o los acuerdos entre las partes”*. (Corte Suprema de Justicia, Cas. Penal, Sent. feb 13/2019. Rad. 49386)

De igual manera, uno de los puntos más importantes de esta providencia radica en que señala que aunque en principio frente al Juez no existe control sobre la imputación, dado que este reposa en cabeza de la Fiscalía, el examen sobre el acierto de la calificación jurídica de los hechos jurídicamente relevantes se ejerce exclusivamente cuando se advierta evidente vulneración de derechos fundamentales, por lo que el Juez tiene la obligación de realizar, en cumplimiento de las labores de dirección de la audiencia, la verificación de:

1. *“La presentación sucinta y clara de los hechos jurídicamente relevantes*
2. *El cumplimiento de los demás requisitos formales establecidos en los artículos 288 y 337 de la Ley 906 de 2004 según la audiencia que presida, de imputación o de acusación”* (Corte Suprema de Justicia, Cas. Penal, Sent. feb 13/2019. Rad. 49386)

Es decir, el control que se realiza en la audiencia de Formulación de Imputación y/o en la audiencia de Formulación de acusación radica en que el juez encargado de las diligencias, de acuerdo a como corresponda pudiendo ser de Control de Garantías o de Conocimiento, debe constatar que las actuaciones de la Fiscalía estén acordes con las disposiciones legales, que no controviertan el ordenamiento jurídico, principalmente en la audiencia de Formulación de imputación, en cuanto a la vulneración de derechos del procesado.

Al respecto sobre la labor de dirección de la audiencia de Formulación de imputación por parte del juez, la Sentencia 51007 de 2019 considera que *“si bien es cierto el juez no puede ejercer el control material de la imputación, si tiene la obligación de dirigir la audiencia lo que implica:*

- 1. Velar porque la imputación reúna los requisitos formales previstos en el artículo 288 como ya se mencionó.*
- 2. Evitar que el Fiscal realice “el juicio de imputación” en medio de la audiencia*
- 3. Intervenir para que no se incluyan los contenidos de los medios de prueba u otros aspectos ajenos a la diligencia.*
- 4. Evitar debates impertinentes sobre esta actuación de la Fiscalía General de la Nación*
- 5. Ejercer Prioritariamente la dirección temprana de la audiencia, para evitar que su objetivo se distorsione o se generen dilataciones injustificadas*
- 6. La diligencia de imputación debe ser esencialmente corta, pues se limita a la identificación de los imputados, la relación sucinta y clara de los hechos jurídicamente relevantes y la información acerca de la posibilidad de allanarse a los cargos, en los términos previstos en la ley.” (Corte Suprema de Justicia, Cas. Penal, Sent. Jun 5/2019. Rad. 51007)*

De igual manera es importante precisar, que la Corte citó las sentencias C-127 de 2011 y C-303 de 2013 donde se reiteraron las competencias y facultades de la Fiscalía, por lo que hizo referencia a la total autonomía con la que actúa y con ello confirmó que el juicio de imputación no puede ser debatido por la defensa, ni puede ser controlado materialmente por los jueces.

Con el fin de indagar en la postura que ha tenido la Corte Suprema de Justicia desde la publicación de la sentencia relacionada anteriormente, fue investigada la jurisprudencia reciente, donde se identificó una postura dicente de la corte respecto a las funciones del Juez de control de garantías en la audiencia de formulación de imputación, describiendo al Juez desde una posición más activa en su rol de velar por las garantías del imputado y ejercer sus funciones de dirección al interior de la audiencia, como será referido a continuación.

Respecto a las función de garante de derechos fundamentales que tiene el juez de control de garantías, la Sentencia 56789 de 2020 expuso que *“el juez en las postulaciones de quienes acuden a la administración de justicia, porque con el advenimiento del sistema penal acusatorio, ha sido despojado del rol de investigador oficioso que lo caracterizaba en la Ley 600 de 2000. En el nuevo modelo, su papel se transforma, al fungir como garante de la imparcialidad y legitimar su función por vía de resguardar el derecho a un juicio justo en el que ha de primar la igualdad material (artículo 13 de la Constitución Política).”*

Además, fue reiterado en la misma providencia la importancia y trascendencia sobre el deber de los jueces de llevar a cabo <<actos de dirección>> del proceso ratificando que *“los jueces, en ejercicio de sus deberes de dirección del proceso, han de procurar que la imputación cumpla con los requisitos formales que para su presentación contempla el Código de Procedimiento Penal. A partir de esos presupuestos, están llamados a poner de relieve cuál es el propósito que revisten la audiencia de formulación de imputación y acusación. A tono con lo señalado por la jurisprudencia, tendrán que advertir que en esas diligencias se constatará: (requisitos descritos previamente en la sentencia CSJ SP, 05 Jun. 2019, Rad. 51007). (Corte Suprema de Justicia, Cas. Penal, Sent. Mar. 11/2020.Rad.56789)*

En la misma línea, el magistrado Ariel Augusto Torres Rojas en la Sentencia 52918 de 2020 expuso que *“la formulación de imputación es un acto formal unilateral en el que la Fiscalía <<comunica a una persona su calidad de imputado, en audiencia presidida por el juez de control de garantías y en presencia de un defensor>> , respecto del cual el juez no puede ejercer control material, aunque sí velar porque la imputación reúna los requisitos formales previstos en el artículo 288 de la Ley 906 de 2000, impedir que el fiscal realice el “juicio de imputación” en medio de la audiencia e intervenir para que no se incluyan los contenidos de los medios de prueba, u otros aspectos ajenos a la diligencia, entre otros. (Corte Suprema de Justicia, Cas. Penal, Sent. Oct. 08/2020. Rad. 52918)*

Igualmente, acogiéndose a pronunciamientos previos y teniendo presente que aunque el Juez de control de garantías no ostente facultades de control material sobre la imputación, dado que esta función reposa en cabeza de la Fiscalía, este en cumplimiento de las labores de dirección de la audiencia, puede realizar el examen sobre el juicio de la

calificación jurídica de los hechos jurídicamente relevantes cuando se advierta evidente vulneración de derechos fundamentales; así fue expresado en la Sentencia 53264 de 2019: *“Es indiscutible que la imputación es un acto propio de la Fiscalía, en el que no tiene intervención el juez. Sin embargo, el funcionario judicial no puede ser un convidado de piedra y, atendiendo su obligación constitucional de velar por las garantías de las partes e intervinientes, le corresponde ejercer vigilancia en torno a que dicho acto observe los presupuestos legales, entre ellos, justamente, el de contener la relación clara de los hechos jurídicamente relevantes”*.

Iterando en que: *“si la relación clara y sucinta de los hechos jurídicamente relevantes es un requisito legal, que, como tal hace parte de la estructura del proceso, es evidente que el juez está en la obligación de custodiar la existencia de aquella”*. (Corte Suprema de Justicia, Cas. Penal, Sent. Sep. 17/2019. Rad. 53264)

La corte se ha pronunciado igualmente sobre las funciones esenciales que cumple la imputación, señalando la función de << garantizar el ejercicio del derecho de defensa >> como una de las mas esenciales donde se presenta la mayor relevancia de la realización de esta audiencia para el imputado y la protección de su derecho por parte del juez de control de garantías, frente a lo cual la corte en la Sentencia 52901 de 2020 dijo que: *“En suma, se precisa en esta ocasión, una imputación alternativa-o disyuntiva-, sea en la calificación jurídica o en los hechos que se atribuyen, es violatoria de las formas legales de ese acto y, lo que es más grave, puede afectar gravemente el derecho procesal fundamental de defensa.”*

Y reitero en que: *“El «juicio de imputación» corresponde, de manera exclusiva, a la Fiscalía General de la Nación; por ende, no puede ser objeto de control material por los jueces de control de garantías, sin perjuicio de que estos como directores de la audiencia cumplan los siguientes deberes: (requisitos descritos previamente en la sentencia CSJ SP, 05 Jun. 2019, Rad. 51007).”* (Corte Suprema de Justicia, Cas. Penal, Sent. Sep. 09/2020. Rad. 52901)

De esta manera, puede evidenciarse que la corte se acogió a esta postura que ya venía mostrándose y que fue relacionada a lo largo de los últimos dos años, legitimando la importancia del juez de control de garantías en la audiencia de formulación de imputación tanto desde las funciones que cumple como garante de los derechos

fundamentales y garantías del imputado como desde los actos de dirección y control formar que ostenta al interior de la audiencia.

Por lo tanto, se concluye que los jueces no pueden ejercer control material sobre el juicio de imputación, sin embargo, están a su cargo las labores de dirección, que se encuentran orientadas a que se cumplan los presupuestos formales del acto de comunicación y a evitar la tergiversación del objeto de la audiencia y con ello que se le vulneren derechos fundamentales al procesado.

¿Qué derechos y garantías se desprenden para el imputado en la audiencia?

En primer lugar, es conveniente recordar que como se mencionó anteriormente, uno de los derechos que adquiere el imputado en la audiencia de formulación de imputación es el derecho a la defensa, el cual está consagrado en el artículo 29 de la constitución política de 1991, donde se señala que 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, también a un debido proceso público sin dilaciones injustificadas a presentar pruebas y controvertir las que se alleguen. Es decir, toda persona que sea investigada tiene derecho a conocer los motivos de la misma y aportar pruebas necesarias desde el inicio mismo de cualquier investigación, las cuales pueden determinar desde el inicio la inocencia o no, y por lo tanto al derecho de defenderse adecuadamente en cualquier etapa del proceso penal, incluyendo la audiencia de formulación de imputación, por lo tanto se estableció el derecho a la defensa material que debe realizar directamente el mismo sindicado y que lo puede hacer desde la Audiencia de Formulación de Imputación.(C.P., Art 29)

El alcance de dicho derecho en la audiencia de formulación de imputación nos lleva a reconocer que el indiciado tiene el derecho a ser informado en forma real y oportuna de los hechos que se le imputan, es decir que la importancia del derecho a la defensa dentro del contexto de las garantías que deben darse en el curso del proceso penal consiste en evitar la arbitrariedad de los agentes del Estado mediante la búsqueda de la verdad para impedir las condenas injustas.

abordando un poco más este derecho de acuerdo a las pronunciations realizadas por la Corte Suprema de Justicia en cuanto al mismo se determina que esta audiencia impone el deber de informar al sujeto pasivo de la acción penal el objeto concreto de

persecución, a fin de que pueda tener completa claridad acerca de los hechos jurídicamente relevantes que se le imputan y, de este modo, logre establecer la estrategia defensiva, que durante *el juzgamiento, resulte ser más favorable a sus intereses, emergiendo el derecho de defensa en su componente de contradicción y el derecho al debido proceso.* (Corte Suprema de Justicia, Cas. Penal, Sent. Jun 10/2016. Rad. 44425)

La Corte Suprema continúa señalando respecto a la audiencia de formulación de imputación y en cuanto a la relación clara y sucinta de los hechos penalmente relevantes, en lenguaje comprensible que debe hacer la fiscalía que

Y es que esa precisión que se exige de la Fiscalía desde la formulación de imputación de informar al imputado de los hechos y circunstancias, con las consecuencias jurídicas que aparejan, habilita el ejercicio pleno de derecho de defensa a fin de planear la estrategia tendiente a morigerar el poder punitivo estatal, al punto que le permite optar de manera libre, consciente y voluntaria por aceptar los cargos con miras a lograr una sustancial rebaja de la pena o continuar el trámite ordinario para discutir en el juicio los hechos o su responsabilidad, allegando pruebas en su favor o controvirtiendo las que se aducen en su contra. (Corte Suprema de Justicia, Cas. Penal, Sent. Jun 10/2016. Rad. 44425)

Es por esto por lo que: *Cuando surgen nuevas aristas fácticas que conllevan la configuración de otras hipótesis delictivas será necesario ampliar la formulación de imputación o incluso practicar otra diligencia de esa índole, a fin de no sorprender al procesado, limitante que subsiste aun en la audiencia de formulación de acusación, en la que, si bien el Fiscal puede corregir la acusación, no está facultado para alterar el aspecto fáctico⁷.*

De allí se desprende otra garantía del imputado, la cual consiste en que no se puede alterar la imputación en su sentido factico puesto que como la formulación de imputación constituye en un condicionante de la acusación porque los hechos no pueden ser modificados, lo cual implica respetar el núcleo de estos. En lo referente al tema la Corte ha dicho:

⁷ Concepto que significa que se limita a los hechos, accionar basado en hechos y no tanto en teorías.

Con esta perspectiva, la Sala más allá del principio de congruencia que se materializa desde el acto de acusación al definir los aspectos material, jurídico y personal del objeto del proceso los cuales se reflejarán en la sentencia, ha hecho énfasis en el principio de coherencia a fin de que a lo largo del diligenciamiento se preserve el núcleo fáctico entre los actos de formulación de imputación y acusación, estándole vedado al ente investigador adicionar gradualmente hechos nuevos. (Corte Suprema de Justicia, Cas. Penal, Sent. jul 8/2009. Rad. 31280)

Concluyendo lo referente a esta garantía , se puede decir que cuando falta el acto formal de imputación respecto de un determinado delito y en la acusación se elevan cargos contra una persona de los que no le han sido informados en la respectiva audiencia, se está ante una lesión severa del derecho al debido proceso, pues además que se le habría negado al procesado la posibilidad de allanarse a los cargos durante la audiencia de formulación de imputación, también se le estaría sorprendiendo con un señalamiento incriminatorio del que nunca fue enterado.

Además, la corte expresa que también es garantía fundamental de quien acepta la imputación sin que su consentimiento haya sido viciado y dentro de un marco de respeto de sus derechos, que la sentencia condenatoria que se dicte en su contra sea fundada en medios de conocimiento que, junto a su admisión de culpabilidad, confirmen la materialidad de la infracción y la responsabilidad delictiva.

Análisis concreto

Aplicando lo anteriormente investigado y llevándolo a resolver el interrogante inicial de este artículo, procedemos a explicar en primera instancia en que consiste el procedimiento penal abreviado para posteriormente concluir con las garantías que se vieron afectadas al suprimir la audiencia de formulación de imputación en este nuevo procedimiento.

El procedimiento penal abreviado está regulado por la Ley 1826 de 2017 la cual entró en vigor el 12 de julio de 2017, dicho procedimiento es aplicable a los delitos querellables y también a una lista de delitos establecida en dicha ley.

En cuanto a su estructura, este procedimiento puede iniciar con la legalización de captura, la cual puede ocurrir o no al igual que la audiencia de solicitud de medida de aseguramiento que puede darse en cualquier momento siempre y cuando el fiscal lo solicite, en caso de no presentarse la audiencia de legalización de captura el procedimiento especial abreviado comenzaría con la presentación del escrito de acusación, y es cuando se efectúa su respectivo traslado al indiciado momento en el que adquiere la calidad de parte, es decir se entiende imputado.

Para llevar a cabo el traslado el fiscal citará al indiciado a comparecer junto a su defensor, así como a la víctima para hacer entrega del escrito de acusación y realizar el descubrimiento probatorio y también su traslado; afirmando con probabilidad de verdad que los elementos materiales probatorios, evidencia física o la información legalmente obtenida confirmen que la conducta delictiva existió y que el indiciado fue actor o participe.

Otro cambio importante en este procedimiento es que en la etapa de las audiencias de juzgamiento ya no se llama al imputado para formular acusación sino que se cita a una audiencia concentrada que consiste en la Unión de la audiencia de formulación de acusación y la audiencia preparatoria con un ajuste dado en la acusación, puesto que se hace lectura del escrito de acusación junto al saneamiento al proceso y todo lo consiguiente a esta establecido en el procedimiento ordinario salvo, el traslado del escrito de acusación que ya se había hecho.

Con base en lo anteriormente explicado, la respuesta al interrogante planteado en este artículo radica en los siguientes aspectos:

1. A pesar de que la audiencia de formulación de imputación es considerada como un acto de mera comunicación con su eliminación en el procedimiento especial abreviado se afectan muchas garantías del procesado, como lo son la pérdida de la oportunidad de tener una audiencia pública donde se conserve el principio de inmediación ante un juez y de este se deriva la imposibilidad que adquiere el juez de revisar que el fiscal efectivamente haya cumplido con su carga probatoria para poder imputar, siendo esta la inferencia razonable que en el nuevo procedimiento se ve suprimida porque en el escrito de acusación ya se está presente ante la carga probatoria de la probabilidad de verdad.

2. Se pierde la oportunidad de que el material probatorio y las evidencias físicas sean sustentadas ante un juez, esto genera que el procesado se encuentre más cerca de un estado de indefensión ante el ente investigador; además, de que no escucha directamente del fiscal la sustentación y los argumentos hasta el momento en su contra lo que puede afectar su eventual defensa.

3. El traslado del escrito de acusación se convierte en un acto que vulnera el derecho a la defensa del procesado ya que este se convierte en un acto arbitrario por parte del ente estatal en este caso la Fiscalía dado que vincula al indiciado de manera inmediata y directa al proceso sin darle la oportunidad de que se defienda y busque evitar ser vinculado a un proceso penal.

4. De acuerdo con la jurisprudencia emitida recientemente, se ha hecho precisión frente a las facultades del juez de control de garantías en la audiencia de formulación de imputación, señalando que este debe verificar que se cumplan los presupuestos formales de la audiencia y que no se vulneren derechos fundamentales del procesado, teniendo en cuenta que no realiza un control material si no actos de dirección.

Es importante tener en cuenta que al suprimirse esta audiencia en la que se protegen los derechos y garantías del procesado se genera el interrogante de cuál va a ser el espacio en el procedimiento abreviado para llevar a cabo dicho control, dado que posterior al traslado del escrito de acusación el encargado del proceso es un juez de conocimiento, quien no tiene a su mando la facultad de velar por estas garantías, generando así una violación directa a los derechos del indiciado.

Finalmente, los aspectos anteriormente mencionados demuestran que El Estado al buscar terminar rápidamente con un proceso penal creando estos procedimientos que suprimen las etapas del procedimiento ordinario, está eliminando a su vez garantías y derechos que tienen los indiciados, principalmente respecto a su defensa y que tienen protección constitucional y legal.

Conclusiones

Después de lo anteriormente analizado a través de este artículo tomando en cuenta referencias doctrinales, jurisprudenciales y legales, se puede determinar que el nuevo procedimiento especial abreviado suprimió del procedimiento penal ordinario garantías y

derechos para el indiciado; es decir, la formulación de imputación se vio eliminada de este nuevo procedimiento, y a pesar de que este sólo aplica para delitos querellables y otros especiales mencionados específicamente en la ley, se afecta en gran medida el aparato judicial colombiano y por ende su ordenamiento jurídico.

Además, uno de los principales cambios que genera dicha modificación al procedimiento penal ordinario es la pérdida del principio de inmediación, al no tener un juez presente al momento de la vinculación al proceso como imputado y de igual manera la eliminación de la carga probatoria en cabeza del fiscal en la audiencia de formulación de imputación que era la inferencia razonable, puesto que ya se habla es de probabilidad de verdad, carga propia en el proceso ordinario de la audiencia de formulación de acusación; siendo así una muestra evidente de la falta de cumplimiento a las garantías y derechos establecidas en favor del indiciado y que derivan en una clara vulneración a su derecho de defensa.

Por otro lado, como se expuso como regla general el juez no tiene un control sobre la imputación, es decir si la Fiscalía cumple con la obligación legal de expresar de manera sucinta y clara los hechos jurídicamente relevantes, los jueces, no ejercen control sobre el acierto de la calificación jurídica, salvo que se trate de casos de evidente violación de los derechos fundamentales.

Es de importancia resaltar lo mencionado en la Sentencia de la Corte Suprema de Justicia, cuyo radicado es 51007 del 5 de junio de 2019 en la que después de analizar arduamente la audiencia de formulación de imputación concluyen que la misma es:

1. *“un aspecto estructural del sistema de enjuiciamiento criminal regulado en la Ley 906 de 2004, no solo por su incidencia en el derecho de defensa, sino además porque determina el debate sobre la medida de aseguramiento, fija los límites factuales de la sentencia en los casos de terminación anticipada de la actuación y limita significativamente los hechos que pueden incluirse en la acusación, sin perjuicio de su importancia en materia de prescripción, competencia, preclusión etcétera, razones suficientes para que la Fiscalía realice esta función con el cuidado debido.”* (Corte Suprema de Justicia, Cas. Penal, Sent. Jun 5/2019. Rad. 51007)

De igual manera, fue evidenciado con la ampliación al presente artículo, que la Corte Suprema de Justicia ha hondado en las funciones y facultades que ostenta Juez de Control de Garantías en la audiencia de formulación de imputación, aceptando y acogiendo la postura planteada en principio por la sentencia anteriormente mencionada, generándose una línea jurisprudencial, donde se justifica que esta figura cobra vital importancia en la audiencia de formulación de imputación, ya que es el Juez de Control de Garantías el encargado de velar por la protección a los derechos y garantías del imputado buscando asegurar que no se le vulneren, y también hacer el respectivo análisis de la necesidad de la intervención que planea obtener la fiscalía frente a estos derechos, al igual que llevar a cabo los actos de dirección y cumplimiento de los requisitos formales previstos en la ley, es decir, cumplir con el control formal.

Igualmente, cabe resaltar de la postura acogida en la línea jurisprudencial que: “El Juez no puede ejercer control material, aunque sí velar porque la imputación reúna los requisitos formales previstos en el artículo 288 de la Ley 906 de 2000, impedir que el fiscal realice el <<juicio de imputación>> en medio de la audiencia e intervenir para que no se incluyan los contenidos de los medios de prueba, u otros aspectos ajenos a la diligencia, entre otros”. (Corte Suprema de Justicia, Cas. Penal, Sent. Oct. 08/2020. Rad. 52918)

De tal manera que la imputación es de gran importancia para el funcionamiento del aparato judicial tanto en materia de derechos y garantías como se expuso a lo arduo de este trabajo como en otros temas como la prescripción, el respeto de derechos fundamentales, la preclusión; de tal manera que su supresión no solo significa una afectación para el indiciado en el proceso penal, sino para todos los intervinientes de este y con ello, al Estado Social de Derecho.

REFERENCIAS

Arango, M. I. (2010). A propósito del papel del juez de control de garantías en la audiencia de formulación de imputación. (Comentario a la sentencia de tutela de la Sala de Casación Penal de la CSJ, del 22 de septiembre de 2009, radicado 44103). *Nuevo Foro Penal*, 6(75), 231-242.

Congreso de la República de Colombia. (2000,24 de julio). Ley 599 de 2000 artículo 111, 112, 113, 114, 115, 116,118 Y120. Código Penal. Diario Oficial n°44.097. http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_0599_2000.html

Congreso de la República de Colombia. (2004,31 de agosto). Ley 906 de 2004 artículo 8. Código de Procedimiento Penal. Diario Oficial n°45.657. http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_0906_2004.html

Congreso de la República de Colombia. (2004,31 de agosto). Ley 906 de 2004 artículo 15. Código de Procedimiento Penal. Diario Oficial n°45.657. http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_0906_2004.html

Congreso de la República de Colombia. (2011,24 de junio). Ley 1453 de 2011 artículo 49. Código de Procedimiento Penal. Diario Oficial n°45.657. http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_0906_2004.html

Congreso de la República de Colombia. (2004,31 de agosto). Ley 906 de 2004 artículo 74. Código de Procedimiento Penal. Diario Oficial n°45.657. http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_0906_2004.html

Congreso de la República de Colombia. (2004,31 de agosto). Ley 906 de 2004 artículo 175. Código de Procedimiento Penal. Diario Oficial n°45.657. http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_0906_2004.html

Congreso de la República de Colombia. (2004,31 de agosto). Ley 906 de 2004 artículo 283. Código de Procedimiento Penal. Diario Oficial n°45.657. http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_0906_2004.html

Congreso de la República de Colombia. (2004,31 de agosto). Ley 906 de 2004 artículo 286. Código de Procedimiento Penal. Diario Oficial n°45.657. http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_0906_2004.html

Congreso de la República de Colombia. (2004,31 de agosto). Ley 906 de 2004 artículo 287. Código de Procedimiento Penal. Diario Oficial n°45.657. http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_0906_2004.html

Congreso de la República de Colombia. (2004,31 de agosto). Ley 906 de 2004 artículo 288. Código de Procedimiento Penal. Diario Oficial n°45.657.

http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_0906_2004.html

Congreso de la República de Colombia. (2004,31 de agosto). Ley 906 de 2004 artículo 290. Código de Procedimiento Penal. Diario Oficial n°45.657.
http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_0906_2004.html

Congreso de la República de Colombia. (2004,31 de agosto). Ley 906 de 2004 artículo 294. Código de Procedimiento Penal. Diario Oficial n°45.657.
http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_0906_2004.html

Constitución Política de la Republica de Colombia. (1991,20 de julio). Gaceta Constitucional No. 116.

http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/constitucion_politica_1991.html

Corte Constitucional (1993, 7 de octubre). Sentencia C-426/93. Hernando Herrera Vergara, M. P. Versión digital disponible en:
<http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1993/C-426-93.htm#:~:text=1496%20de%20agosto%203%20de,del%20control%20oficioso%20de%20constitucionalidad.>

Corte Constitucional (1994, 27 de enero). Sentencia C-024/94. Alejandro Martinez Caballero, M. P. Versión digital disponible en:
<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1994/c-024-94.htm>

Corte Constitucional (1996, 13 de noviembre). Sentencia 617/96. Jose Gregorio Hernandez Galindo, M. P. Versión digital disponible en:
<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1996/C-617-96.htm>

Corte Constitucional (1997, 25 de septiembre). Sentencia C-475/97. Eduardo Cifuentes Muñoz, M. P. Versión digital disponible en:
<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1997/C-475-97.htm>

Corte Constitucional (2005, 22 de febrero). Sentencia C-154/05. Marco Gerardo Monroy Cabra, M. P. Versión digital disponible en:
<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2005/C-154-05.htm>

Corte Constitucional (2005, 9 de junio). Sentencia C-591/05. Clara Inés Vargas Hernández, M. P. Versión digital disponible en:
<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2005/C-591-05.htm>

Corte Constitucional (2005, 2 de agosto). Sentencia C-799/05. Jaime Araújo Rentería, M. P. Versión digital disponible en: <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2005/C-799-05.htm>

Corte Constitucional (2005, 10 de agosto). Sentencia C-822/05. Manuel José Cepeda Espinosa, M. P. Versión digital disponible en: <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2005/C-822-05.htm>

Corte Constitucional (2005, 22 de noviembre). Sentencia C-1194/05. Marco Gerardo Monroy Cabra, M. P. Versión digital disponible en: <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2005/C-1194-05.htm>

Corte Constitucional (2005, 5 de diciembre). Sentencia C-1260/05. Clara Inés Vargas Hernández, M. P. Versión digital disponible en: <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2005/C-1260-05.htm>

Corte Constitucional (2006, 10 de febrero). Sentencia T-091/06. Jaime Córdoba Triviño, M. P. Versión digital disponible en: <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2006/t-091-06.htm>

Corte Constitucional (2008, 13 de febrero). Sentencia C-118/08. Marco Gerardo Monroy Cabra, M. P. Versión digital disponible en: <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2008/c-118-08.htm#:~:text=C%2D118%2D08%20Corte%20Constitucional%20de%20Colombia&text=La%20fase%20de%20investigaci%C3%B3n%20corresponde,autores%20o%20part%C3%ADcipes%20del%20mismo.>

Corte Constitucional (2008, 18 de septiembre). Sentencia T-920/08. Clara Inés Vargas Hernández, M. P. Versión digital disponible en: <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2008/t-920-08.htm>

Corte Constitucional (2009, 27 de enero). Sentencia C-025/09. Rodrigo Escobar Gil, M. P. Versión digital disponible en: <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2009/C-025-09.htm>

Corte Constitucional (2009, 18 de noviembre). Sentencia C-814/09. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, M. P. Versión digital disponible en: <https://www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/2009/C-814-09.htm>

Corte Constitucional (2012, 31 de octubre). Sentencia C-893/12. Luis Guillermo Guerrero Pérez, M. P. Versión digital disponible en: <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2012/C-893-12.htm>

Corte Constitucional (2013, 22 de mayo). Sentencia C-303/13. Luis Guillermo Guerrero Pérez, M. P. Versión digital disponible en: <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2013/C-303-13.htm>

Corte Constitucional (2014, 26 de junio). Sentencia C-390/14. Alberto Rojas Ríos, M. P. Versión digital disponible en: <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2014/C-390-14.htm>

Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal (2001, 2 de octubre). Sentencia rad. 15286. Fernando Enrique Arboleda Ripoll, M. P. Versión digital disponible en: Relatoría de la Corte

Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal (2002, 16 de abril). Sentencia rad. 19249. Carlos Augusto Gálvez Argote, M. P. Versión digital disponible en: Relatoría de la Corte

Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal (2006, 9 de marzo). Sentencia rad. 24079. Javier Zapara Ortiz, M. P. Versión digital disponible en: Relatoría de la Corte

Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal (2009, 8 de julio). Sentencia rad. 31280. Julio Enrique Socha Salamanca, M. P. Versión digital disponible en: Relatoría de la Corte

Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal (2009, 22 de septiembre). Sentencia rad. T 44103. José Leónidas Bustos Martínez, M. P. Versión digital disponible en: Relatoría de la Corte

Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal (2011, 5 de septiembre). Sentencia rad. 36502. Alfredo Gómez Quintero, M. P. Versión digital disponible en: Relatoría de la Corte

Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal (2014, 30 de julio). Sentencia rad. 44042. Gustavo Enrique Malo Fernández, M. P. Versión digital disponible en: Relatoría de la Corte

Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal (2016, 10 de junio). Sentencia rad. 44425. Eyder Patiño Cabrera, M. P. Versión digital disponible en: Relatoría de la Corte

Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal (2016, 9 de agosto). Sentencia rad. T 87007. Eugenio Fernández Carlier, M. P. Versión digital disponible en: Relatoría de la Corte

Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal (2017, 28 de junio). Sentencia rad. 45495. Patricia Salazar Cuellar, M. P. Versión digital disponible en: Relatoría de la Corte

Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal (2018, 11 de diciembre). Sentencia rad. 52311. Patricia Salazar Cuellar, M. P. Versión digital disponible en: Relatoría de la Corte

Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal (2019, 13 de febrero). Sentencia rad. 49386. Patricia Salazar Cuellar, M. P. Versión digital disponible en: Relatoría de la Corte

Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal (2019, 5 de junio). Sentencia rad. 51007. Patricia Salazar Cuellar, M. P. Versión digital disponible en: Relatoría de la Corte

Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal (2020, 11 de marzo). Sentencia rad. 56789. Patricia Salazar Cuellar, M. P. Versión digital disponible en: Relatoría de la Corte

Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal (2020, 8 de octubre). Sentencia rad. 52918. Ariel Augusto Torres Rojas, M. P. Versión digital disponible en: Relatoría de la Corte

Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal (2020, 9 de septiembre). Sentencia rad. 52901. Patricia Salazar Cuellar, M. P. Versión digital disponible en: Relatoría de la Corte

Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal (2019, 17 de diciembre). Sentencia rad. 56789. Eyder Patiño Cabrera, M. P. Versión digital disponible en: Relatoría de la Corte

Daza González, A. (2010). *El principio de igualdad de armas en el sistema procesal penal colombiano* (Primera Edición). Grupo Editorial Ibáñez.

Duque, J. C. A., Ospina, S. J. C., Medina, C. A. R., & Duran, D. A. (2005). *El proceso penal acusatorio colombiano: Volumen 2. Las audiencias en el juicio oral*. Ediciones Jurídicas Andres Morales.

Gimeno Sendra, V. (2008). *Manual de Derecho Procesal Penal*. S.A. COLEX. EDITORIAL CONSTITUCION Y LEYES. https://www.cortesaragon.es/fileadmin/_DMZMedia/biblioteca/boletinNovedades/201410/04.pdf

Gómez, J. A. (2015). *Derecho a la defensa antes y durante la audiencia de formulación de imputación en el proceso penal en Colombia*. 36.

Guerrero Peralta, O. J. (2007). *Fundamentos teórico-constitucionales del nuevo proceso penal* (Segunda Edición ampliada). Ediciones Nueva Jurídica. <https://biblioteca.ucatolica.edu.co/cgi-bin/koha/opac-detail.pl?biblionumber=11792>

Real Academia Española. (2018). Diccionario de la lengua española (edición del tricentenario). <https://bit.ly/333ASh8>

Rincon-Angarita, D. (2014). Preacuerdos y allanamiento unilateral en la Ley 906 de 2004. Principales restricciones y su justificación. Dic 2014. <https://revistas.ugca.edu.co/index.php/inciso/article/view/270/515>

Sarabia, J. C. (2013). El allanamiento: Manifestación voluntaria y unilateral de aceptación de cargos. (The Plea Bargaining: Voluntary and unilateral acceptance of charges). *CES Derecho*, 4(1), 2-13. <https://doi.org/10.21615/cesderecho.v4i1.2652>

Vanegas, P. L. (2007). *Las audiencias preliminares en el sistema penal acusatorio* (1. ed.). Fiscalía General de la Nación, Escuela de Estudios e Investigaciones Criminalísticas y Ciencias Forenses.